

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH

Právnická fakulta



Ladislav Orosz – Marta Breichová Lapčáková – Tomáš Majerčák
(eds.)

**20 rokov Ústavy Slovenskej republiky - I.
Ústavné dni**

**Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie
Košice 3-4. októbra 2012**

II. zväzok

Košice 2012

OROSZ, L., BREICHOVÁ, M., MAJERČÁK, T. (eds.) 20 rokov Ústavy Slovenskej republiky I. Ústavné dni : zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie II. zväzok : Košice, 3. – 4. októbra 2012. Košice : UPJŠ v Košiciach, 2012.

Zborník vznikol v rámci riešenia projektov Vedeckej grantovej agentúry Ministerstva školstva Slovenskej republiky a Slovenskej akadémie vied:

„Zodpovednosť a ochrana verejných funkcionárov v právnom poriadku Slovenskej republiky“; VEGA reg. číslo 1/0486/11 a

„Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva“, VEGA reg. číslo 1/0692/12.

Organizátori medzinárodnej vedeckej konferencie:

Právnická fakulta UPJŠ V Košiciach
Ústavný súd SR
Košický samosprávny kraj
Mesto Košice

Zborník vedeckých prác bol odovzdaný do tlače 27.12.2012.

Recenzenti:

JUDr. Eduard Bárány, DrSc.

JUDr. Ľudmila Gajdošíková, CSc.

© 2012 Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovat', ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

Za odbornú a jazykovú stránku tohto zborníka zodpovedajú autori jednotlivých príspevkov. Rukopis neprešiel redakčnou ani jazykovou úpravou.

ISBN 978-80-8152-001-3

Obsah

I. Ústava, ústavný vývoj	
ÚSTAVA SLOVENSKEJ REPUBLIKY – AKO ĎALEJ?.....	5
Ján D r g o n e c	
KONSTITUCIA A KONSTITUCIONALIZM (EWOLUCJA STANOWISKA)	
.....	24
Janusz Karp	
STABILIZÁCIA (SÚČASNEJ) ÚSTAVY SLOVENSKEJ REPUBLIKY	40
Boris Balog	
APLIKÁCIA USTANOVENÍ ÚSTAVY SLOVENSKEJ REPUBLIKY PRI REALIZÁCII MEDZINÁRODNÝCH ZMLÚV	57
Ľudmila Pošiváková	
II. Ústava v ústavno-politickej praxi	
ÚSTAVA SLOVENSKEJ REPUBLIKY A PRINCÍPY DEMOKRACIE.....	76
Milan Kočan	
SLOVAKIA AS A SECULAR DEMOCRATIC STATE RULED BY LAW – THE ONLY POSSIBILITY? THEORETICAL CONSIDERATIONS.....	83
Konrad Walczuk	
REŠPEKTOVANIE PRINCÍPU ÚSTAVNOSTI A ZÁKONNOSTI PRI TVORBE PRÁVA	94
Zuzana Antošová	
ÚSTAVODARCA VERZUS ÚSTAVNÝ SÚD	106
Marta Breichová Lapčáková	
VPLYV DEROGAČNÝCH NÁLEZOV ÚSTAVNÉHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY NA PRÁVNÝ PORIADOK SLOVENSKEJ REPUBLIKY	121
Monika Smoleňová	
DISPOZIČNÁ ZÁSADA V KONANÍ PRED ÚSTAVNÝM SÚDOM SLOVENSKEJ REPUBLIKY	131
Lucia Nedzbalová	
VYBRANÉ ÚSTAVNÉ PRINCÍPY, ICH INTERPRETÁCIA A APLIKÁCIA V ROZHODOVACEJ ČINNOSTI ÚSTAVNÝCH SÚDOV	140
Mária Dorková	

PRINCÍPY ÚSTAVNOSTI A ZÁKONNOSTI VOLEBNÉHO PRÁVA V JUDIKATÚRE ÚSTAVNÉHO SÚDU SR.....	150
Jana Fecíľáková	
OBJECTIVE SCOPE OF CONSTITUTIONAL COMPLAINT IN POLAND....	162
Marta Michalczuk-Wliziło	
ÚSTAVA A ZABEZPEČENIE SOCIÁLNYCH PRÁV V PROCESE GLOBALIZÁCIE	172
Ján Čipkár	
THE ROLE OF INTERNET IN THE POLISH PARLIAMENTARY ELECTIONS IN 2011	183
Kamil Fil	
POLITICAL PARTIES IN INTERNET	202
Tomasz Bichta	

III. Ústava a ústavní činitelia

PORÓWNANIE ZNACZENIA INSTYTUCJI OMBUDSMANA W POLSCE I W UNII EUROPEJSKIEJ.....	213
Marta Pietras-Eichberger,	
ZASADY ODPOWIEDZIALNOŚCI KONSTYTUCYJNEJ POD RZĄDAMI KONSTYTUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ Z 2 KWIEŹNIA 1997 R. 224	
Łukasz Buczkowski	
ÚSTAVNÉ ZÁKLADY ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY V SLOVENSKEJ REPUBLIKE.....	242
Michal Jesenko	

I. Ústava, ústavný vývoj

ÚSTAVA SLOVENSKEJ REPUBLIKY – AKO ĎALEJ?

Ján D r g o n e c¹

Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. bola dosiaľ **jedenásťkrát** novelizovaná.² Bez vešteckého nadania i ambícií možno vysloviť, že jedenástou zmenou sa zásahy do Ústavy SR neskončili. Toto tvrdenie opodstatňuje platná podoba základného zákona štátu.

Pri dlhodobom pohľade do minulosti možno konštatovať, že ústava sa od začiatku existencie československého štátu predstavovala dokument, ktorý sa v demokratickom štáte „patrí mať“. Je súčasťou bontónu, dobrých mravov a politickej kultúry, ale právny význam, a najmä právna záväznosť tohto dokumentu je kdesi v druhom slede. Viac alebo menej v úzadí, v závislosti od celkových predstáv politických elít jednotlivých etáp existencie československého štátu, aj v závislosti od predstáv ich zahraničných spojencov a poradcov. Až s Ústavou č. 460/1992 Zb. sa tento postoj zásadne zmenil. Ústava sa stala skutočne uplatňovaným právnym textom s tisíckami sporov vedených pred Ústavným súdom SR o to, či ústava bola správne uplatnená, prípadne či vôbec bola uplatnená. Až týmto postojom sa začali odhaľovať silné, aj slabé stránky platnej Ústavy SR.

¹ doc. JUDr. Ján D r g o n e c, DrSc.

² Po prvý raz ústavným zákonom č. 244/1998 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.
Potom ústavným zákonom č. 9/1999 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení ústavného zákona č. 244/1998 Z. z.
Tretikrát ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
Štvrtá zmena sa udiala prostredníctvom ústavného zákona č. 140/2004 Z. z., ktorým sa mení Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
K piatej zmene došlo 14. mája 2004, keď sa text ústavy obohatil o ústavný zákon č. 323/2004 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
Šiestu zmenu ústavy Národná rada Slovenskej republiky schválila 27. septembra 2005, keď prijala ústavný zákon č. 463/2005 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
Siedmu zmenu ústavy Národná rada Slovenskej republiky schválila 3. februára 2006, keď prijala ústavný zákon č. 92/2006 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
K ôsmej zmene ústavy došlo ústavným zákonom č. 210/2006 Z. z. Národná rada SR ho schválila 16. marca 2006.
Deviatu zmenu ústavy Národná rada Slovenskej republiky schválila 4. Marca 2010 prijatím ústavného zákona č. 100/2010 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov. Účinnosť nadobudla 1. januára 2011.
Desiatu zmenu priniesol ústavný zákon č. 356/2011 Z. z., ktorý Národná rada Slovenskej republiky schválila 21. októbra s tým, že účinnosť nadobudne dňom vyhlásenia v Zbierke zákonov Slovenskej republiky. K tomu došlo 25. októbra 2011.
Dosiaľ posledná zmena ústavy sa udiala ústavným zákonom č. 232/2012 Z. z., ktorým sa mení Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.

Hodnotenie Ústavy SR môže byť nadšené alebo kritické, aj v závislosti od osobnej servilnosti hodnotiteľa či jeho prepojenia na konkrétne politické strany a ich predstavy o orientácii Slovenskej republiky a o usporiadaní vzťahov v nej. Predstaviť si možno sebauspokojenie z toho, ako ďaleko sme pokročili v tvorbe ústavy a jej aplikácii od roku 1992. Predstaviť si možno aj nespokojnosť z toho, že ak výsledkom celého úsilia má byť vytvorenie základného zákona vhodného na efektívnu existenciu účelne fungujúceho právneho štátu, potom do cieľa ešte zvyšuje dobre dlhá cesta, ktorá sa môže pekne klúkať.

Iba niekoľko príkladov zo sumy otázok, ktoré v platnej ústave nie sú dôsledne upravené, a preto sú vhodné na zmeny a doplnky.

Európsky súd pre ľudské práva označil slobodu prejavu za nosný pilier demokraticky organizovanej spoločnosti.³ Čím vyššiu kvalitu danú okrem iného jednoznačnosťou poskytnutej právnej ochrany má tento pilier, tým vyššie sú predpoklady pre nespochybniteľné uplatňovanie demokratickej formy vlády a demokratických metód vládnutia.

Sloboda prejavu sa podľa čl. 26 Ústavy SR v zásade spája s medzinárodným štandardom ochrany – slobodu prejavu možno obmedziť pri splnení troch kumulatívne určených podmienok - jednej formálnej podmienky a dvoch materiálnych podmienok.⁴ Podľa druhej z materiálnych podmienok zákon obmedzujúci slobodu prejavu možno prijať len vtedy, ak sa obmedzením sleduje jeden z piatich záujmov, ktoré sa pokladajú za natoľko závažné, že kvôli nemu možno vôbec uvažovať o tom, že sa sloboda prejavu obmedzí. K chráneným záujmom patrí ochrana práv a slobôd iných; ochrana bezpečnosti štátu; verejný poriadok; verejné zdravie a mravnosť.

Právne dubiózna je možnosť obmedzenia slobody prejavu za účelom verejného zdravia. Tento záujem sa do Ústavy SR zrejme dostal z Paktu OSN o občianskych a politických právach, ktorý v čl. 19 dovoľuje obmedziť slobodu prejavu kvôli ochrane verejného zdravia. Zhodnú podmienku ustanovuje aj čl. 13 ods. 2 písm. b) Dohovoru o právach dieťaťa pre obmedzovanie slobody prejavu priznanej deťom. V režime Rady Európy ide o neznámu podmienku. Slobodu prejavu podľa čl. 10 ods. 2 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd možno obmedziť okrem iného z dôvodu ochrany zdravia, čo nie právna kategória totožná s „verejným zdravím.“

Pojem verejného zdravia sa v právnom poriadku SR v podstate stotožňuje s hygienickými opatreniami. Pravdepodobnosť nastania situácie, keď slobodu prejavu treba obmedziť z hygienických dôvod je zanedbateľná.

V kontexte ústavou zaručenej ochrany základných práv a slobôd ide aj o nedôsledne zvážené súvislosti. Ústavou SR predpokladané obmedzenia základného práva sa môžu uskutočniť v záujme ochrany zdravia (čl. 17 ods. 6; čl. 18 ods. 2 písm. c/ a d/; čl. 21 ods. 3; čl. 23 ods. 3; čl. 24 ods. 4; čl. 28 ods. 2), ale iba v jedinom prípade – podľa čl. 26 ods. 4 možno prijať obmedzujúce opatrenie z dôvodu ochrany verejného zdravia. Pritom povaha veci a účelu základného práva

³ Handyside Case. Publications of the European Court of Human Rights. Series A, 1976, č. 24, s. 23.

⁴ PL. ÚS 15/98. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 46.

by bolo oveľa primeranejšie, ak by sa za účelom ochrany verejného zdravia mohla obmedziť sloboda zhromažďovania, ako sloboda prejavu.

Podstata naznačeného problému s obmedzovaním slobody prejavu v záujme ochrany verejného zdravia nie je iba o hre so slovami. V Slovenskej televízii v 90. rokoch došlo k zásahom do slobody prejavu z dôvodu „ochrany duševného zdravia národa“, čo je odôvodnenie, aké možno extenzívnou interpretáciou vtesnať pod podmienku „verejného zdravia“. Hoci podstatou takého obmedzenia sa ľahko môže stať zámer, aký by pri inej právnej kvalifikácii patril pod pojem cenzúry výslovne zakázanej čl. 26 ods. 3 Ústavy SR. Inak povedané, podmienka „verejného zdravia“ vytvára príležitosť pre stieranie hranice medzi cenzúrou a legitímnym obmedzením slobody prejavu. S prihliadnutím na desaťročia predchádzajúcich skúseností s cenzúrou a vynaliezavosťou orgánov výkonnej moci pri jej používaní ide o dosť hrozivú ústavnú podmienku.

Další príklad právne imperfektnéj ústavnej úpravy. Ústava SR kladie základ pre vzťah medzinárodného práva, aj komunitárneho a únieového práva k právnemu poriadku SR. Ústavný rámec je daný článkom 7 a článkom 154c, ako aj súvisiacimi ústavnými normami, napr. čl. 125 ods. 1 písm. a), či čl. 144. Medzinárodné zmluvy majú priznanú prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky v dvoch rozdielnych režimoch závisiacich od toho, či sa zmluva stala záväznou pred účinnosťou ústavného zákona č. 90/2001 Z. z., alebo odo dňa účinnosti tohto ústavného zákona (čl. 7 ods. 5 alebo čl. 154c ods. 1). Na rozdiel od medzinárodných zmlúv podľa čl. 7 ods. 2 a ods. 5, ktoré majú prednosť pred zákonom vždy, medzinárodné zmluvy podľa čl. 154c ods. 1 majú prednosť jedine v prípade, že sa splní ústavou určená podmienka, že „zabezpečujú väčší rozsah“ ústavných práv a slobôd. K rozdielnym režimom patrí aj začlenenie takto rozlíšených medzinárodných zmlúv do právneho poriadku SR. Medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách uzatvorené pred účinnosťou ústavného zákona č. 90/2001 Z. z. sú súčasťou právneho poriadku SR (čl. 154c ods. 1). Ostatné medzinárodné zmluvy majú prednosť pred zákonmi SR, ale nie sú súčasťou právneho poriadku SR. Rozdiel v právnom účinku oboch režimov vzťahu medzinárodného práva a vnútroštátneho práva SR, ak by vôbec mal byť, je ponechaný na fantáziu subjektu interpretujúceho a aplikujúceho ustanovenia medzinárodného práva záväzného pre Slovenskú republiku. K tomuto prvku, ktorý určite nenastoluje právnú istotu, treba priradiť okolnosť, že všetky medzinárodné dohody záväzné pre Slovenskú republiku majú rovnakú váhu, rovnakú prednosť pred zákonmi SR, avšak navzájom sa niekedy odlišujú v podmienkach ochrany ľudských práv a základných slobôd. To pokojne možno priradiť k zárodkom početných problémov s určením prameňa práva pre konkrétny ústavne relevantný vzťah.⁵

Príklady o právne nedotiahnutých ustanoveniach v ústavne významných vzťahoch by mohli pokračovať v rozsiahlom výpočte. Taký stav nie je prijateľný dlhodobo. Treba ho odstrániť, nahradiť lepšou ústavnou úpravou. Otázna je iba

⁵ Podrobnejšie DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 3. vydanie. Šamorín : Heuréka 2012, s. 67 – 75.

taktika, akú zvoliť pre skvalitňovanie ústavou upravených otázok.

V zásade prichádza do úvahy alternatívny postup. Prvá možnosť je o pripravení celkom novej ústavy. Druhá možnosť je o zachovaní platnej ústavy a o jej priebežnom dopĺňaní formou noviel. Inak povedané, druhá možnosť je o pokračovaní v nastolenom kurze, ktorý je dosiaľ zavŕšený jedenástimi zmenami a doplnkami zákona č. 460/1992 Zb.

Vo vzťahu k obom alternatívam prehliadnuť nemožno slovenský paradox vývoja ústavnosti: čím viac sa púta pozornosť k potrebe meniť ústavu, tým viac sa aktivizuje záujem politických strán, ktoré majú prostredníctvom svojich poslancov zmenu vykonať. To má za následok, že vecne opodstatnené, odborne identifikované zmeny sa dostávajú do úzadia. Do popredia vystupujú záujmy politických strán a ich želania, ktoré skôr ako sa stanú súčasťou zmeny ústavy, vstúpia do výmenného obchodu medzi jednotlivými parlamentnými politickými stranami, čo ústi do čoraz menej uvážených a opodstatnených zmien základného zákona. Existenciu tohto paradoxu, aj možnosti vyrovnania s ním a voľby jednej z alternatív pre ďalšie smerovanie vývoja ústavy naznačuje doterajšia skúsenosť. Z úsporných dôvodov predurčených rozsahom tohto príspevku spracovaná v obrátenom slede, nie od prvej novelizácie ústavy k jedenástej novele, ale naopak, od jedenástej úpravy nazad.

Jedenástou zmenou sa vykonal zásah do ústavných noriem o imunite poslancov Národnej rady SR a o imunite sudcov Ústavného súdu SR. Skutočný zásah do imunity poslancov Národnej rady SR predstavuje iba zmena úpravy čl. 78 ods. 3, lebo zmenou čl. 78 ods. 4 sa zaviedlo veľké písmeno v označení Mandátového a imunitného výboru Národnej rady SR a príslušnému orgánu činnému v trestnom konaní sa uložila povinnosť ihneď oznámiť pristihnutie a zadržanie poslanca pri čine nielen predsedovi Národnej rady SR, ale aj predsedovi Mandátového a imunitného výboru Národnej rady SR.

Čl. 78 ods. 3 v predchádzajúcej podobe znel: „Poslanca nemožno trestne ani disciplinárne stíhať, ani vziať ho do väzby bez súhlasu Národnej rady Slovenskej republiky; možno však prejednať priestupok, o ktorom to ustanoví zákon. Ak Národná rada Slovenskej republiky súhlas odoprie, trestné stíhanie alebo vzatie do väzby je počas trvania poslaneckého mandátu vylúčené. V takom prípade počas ďalšieho výkonu poslaneckého mandátu premlčacia doba neplynie.“

Od účinnosti ústavného zákona č. 232/2012 Z. z. čl. 78 ods. 3 znie: „Poslanca nemožno vziať do väzby bez súhlasu Národnej rady Slovenskej republiky.“

Zanikla ochrana poslancov Národnej rady SR pred trestnou zodpovednosťou. Aj počas výkonu funkcie poslanca možno trestne stíhať. Zanikla aj ochrana poslancov pred priestupkovou zodpovednosťou. Zachovala sa iba ochrana osobnej slobody poslancov Národnej rady SR počas volebného obdobia. Do väzby môžu ísť iba s výslovným súhlasom Národnej rady SR.

Právne postavenie sudcov Ústavného súdu SR sa zmenilo odchylné. Sudcu Ústavného súdu SR možno vziať do väzby iba so súhlasom ústavného súdu, ktorý udeľuje súhlas aj s trestným stíhaním sudcu ústavného súdu. Inak povedané, sudca Ústavného súdu SR rozhodnutím pléna môže uniknúť pred trestnou

zodpovednosťou.

Zmenu ústavy uskutočnenú ústavným zákonom č. 232/2012 Z. z. možno označiť za prekvapujúco vecnú a rozumnú, ak sa vykonaná zmena článku 78 porovná s návrhmi poslancov, ktorí si cez imunitu pripravovali pozíciu u voličov na svoje znovu zvolenie do nasledujúceho volebného obdobia.⁶ Povaha prijatej zmeny umožňuje predvídať, že hit pre masmédiá aj pre poslancov túžiacich po pútaní pozornosti sa nestratí z titulných strán a rebríčkov fiktívnych hitparád. „Neustále upozorňovanie na potrebu zmeniť ústavu v úprave indemnity a imunity poslancov Národnej rady SR vytvorilo dymovú clonu, do ktorej sa podarilo zahaliť skutočnosť, že výsady poslancom v skutočnosti neposkytuje zlá úprava v ústave, ale zlý úmysel pri uplatňovaní ústavy, ktorým sa ústava prekrucuje tak, aby sa pre poslancov vytvorila nedobytná pevnosť tam, kde pri absencii predstierania už plejáda poslancov mohla znášať zodpovednosť.“⁷ Na tomto pozadí možno očakávať, že onedlho zaznejú námietky o nedostatočnej zmene, lebo imunita sa poslancov obmedzila, ale indemnita im zostala bez úpravy.

Desiatu zmenu ústavy rezultovala z náhlej udalosti, ktorú politické elity riešili unáhlenou účelovou zmenou základného zákona.

Vláda Slovenskej republiky uznesením č. 585 zo 7. septembra 2011 vyslovila súhlas s uzavretím Dodatku k Rámcovej zmluve o Európskom finančnom stabilizačnom nástroji medzi Belgickým kráľovstvom, Spolkovou republikou Nemecko, Estónskou republikou, Írskou republikou, Helénskou republikou, Španielskym kráľovstvom, Francúzskou republikou, Talianskou republikou, Cypruskou republikou, Luxemburským veľkoveľkostvom, Maltskou republikou, Holandským kráľovstvom, Rakúskou republikou, Portugalskou republikou, Slovinskou republikou, Slovenskou republikou a Fínskou republikou a Európskym finančným stabilizačným nástrojom. Kľúčová úloha v Dodatku k Rámcovej zmluve patrí Prílohe 1, podľa ktorej Slovenská republika akceptovala ručiteľský prísľub vo výške 7, 727 miliardy euro. Vláda SR uznesením č. 585 odporučila Národnej rade SR vysloviť súhlas s Dodatkom k Rámcovej zmluve.

Všeobecne známou skutočnosťou dlho pred schválením tohto uznesenia vlády SR, ale aj po jeho prijatí, bol zásadný nesúhlas koalície strany SaS s prevzatím ručiteľského prísľubu Slovenskou republikou. Za účelom potlačenia odporu pri schvaľovaní návrhu v parlamente vláda SR požiadala Národnú radu SR, aby hlasovanie o uznesení č. 585 spojila s hlasovaním o dôvere vládě. Všeobecne známou skutočnosťou je aj to, že vláda SR si ani takto nevynútila schválenie Dodatku k Rámcovej zmluve. Plénum Národnej rady SR nevyslovalo vládě dôveru potrebným počtom hlasov.

Nastala politická kríza. Jedna vláda padla, iná bola v nedohľadne. Zásadu „*Zomrel kráľ. Nech žije kráľ!*“ ktorú dávno predtým vynašli vo Francúzsku kvôli zachovaniu funkčnosti moci v štáte, si Slovensko pri tvorbe ústavy, ani neskôr pri

⁶ Podrobnejšie DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 3. vydanie. Šamorín : Heuréka 2012, s. 1595, 1598, 1609 – 1611.

⁷ DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky s úvodným komentárom. Úplné znenie zákona stav k 1. marcu 2009. 6. Vydanie. Šamorín : Heuréka 2009 , s. 15 – 16.

jej viacerých novelizáciách neuvedomilo. Poučenie získalo na vlastnej koži. Po vzácné rýchlej zhode predákov parlamentných strán došlo na doplnenie Ústavy SR. Ústavným zákonom č. 356/2011 Z. z., ktorým sa dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov sa do článku 115 vložil predtým neexistujúci odsek 3. Ústavný zákon nadobudol účinnosť dňom vyhlásenia (čl. II). V Zbierke zákonov bol vyhlásený dňa 25. októbra 2011 (čiastka 113, s. 2822). Ústavný zákon č. 356/2011 Z. z. bol schválený Národnou radou SR počas 24 hodín od uzatvorenia dohody lídrov politických strán SDKÚ, KDH, SaS, Most-Híd a Smer o pripravení zmeny ústavy, čo je pravdepodobne svetový rekord v rýchlosti zmien ústavy.

Podľa čl. 115 odseku 3: *„Ak prezident Slovenskej republiky odvolá vládu podľa odseku 1, rozhodnutím, vyhláseným v Zbierke zákonov Slovenskej republiky, ju poverí vykonávaním jej pôsobnosti až do vymenovania novej vlády, avšak výlučne v rozsahu podľa čl. 119 písm. a), b), e), f), m), n), o), p) a r); výkon pôsobnosti vlády podľa čl. 119 písm. m) a r) je v každom jednotlivom prípade viazaný na predchádzajúci súhlas prezidenta Slovenskej republiky“*. Táto zmena nezostala osamotená. Okrem článku 115 sa doplnil aj článok 102. Tak, aby v ňom v odseku 1 bolo predtým neexistujúce písmeno u), podľa ktorého prezident Slovenskej republiky *„rozhoduje o poverení vlády a dáva súhlas na výkon jej pôsobnosti podľa čl. 115 ods. 3.“*

Ústava SR odo dňa účinnosti ústavného zákona č. 356/2011 Z. z. vytvára priestor pre existenciu vlády SR v dvoch podobách. Obe podoby sa natoľko líšia v právnych účinkoch, až je potrebné terminologicky rozlíšiť medzi oboma význammi slova „vláda“. Matematikom by postačilo označenie „vláda A“ a „vláda B“. V ústavnoprávnej terminológii primeranejšie je rozlíšiť medzi riadnou vládou a dočasnou vládou. Riadna vláda je vláda ustanovená podľa čl. 111 až čl. 113 Ústavy SR. Dočasná vláda je vláda ustanovená podľa čl. 115 ods. 3 Ústavy SR po zániku riadnej vlády.

Zmenou ústavy ústavným zákonom č. 356/2011 Z. z. sa upravil právny stav nasledujúci po uplatnení čl. 115 ods. 1 predčasným ukončením funkčného obdobia vlády SR z vôle Národnej rady SR. Za účelom zabránenia bezvládiu, ktoré hrozí pre prípad, že politické strany nebudú mať vôľu ustanoviť novú vládu, alebo že budú so zostavením novej vlády otáľať, do vymenovania novej vlády sa vytvoril priestor pre existenciu dočasnej vlády s obmedzeným mandátom zostavenej z radov členov bývalej vlády.

Ústava SR nepriznála prezidentovi SR právo úvahy, či bývalú riadnu vládu SR poverí vykonávaním obmedzeného mandátu dočasnej vlády. Ústava SR nepriznála prezidentovi SR ani právo úvahy, či výkonom obmedzeného mandátu v dočasnej vláde poverí časť členov bývalej riadnej vlády SR a ktorí z nich to budú. Ústava SR podľa čl. 115 ods. 3 výslovne ustanovila jedinou možnosť – prezident SR až do vymenovania novej vlády poverí vykonávaním pôsobnosti v taxatívne určených veciach bývalú vládu ako celok.⁸

⁸ V čase obmedzenej pôsobnosti môže dočasná vláda SR rozhodovať
1. o návrhoch zákonov;

Ústavné postavenie dočasnej vlády je ďalej obmedzené v prípade rozhodovania vlády „o ďalších otázkach ustanovených zákonom podľa čl. 119 písm. r)“. Výkon tejto pôsobnosti dočasnej vlády „je v každom jednotlivom prípade viazaný na predchádzajúci súhlas prezidenta Slovenskej republiky“. Zhodné obmedzenie sa týka rozhodovania dočasnej vlády „o vymenúvaní a odvolávaní ďalších štátnych funkcionárov v prípadoch ustanovených zákonom a troch členov Súdnej rady Slovenskej republiky“, kde výkon pôsobnosti dočasnej vlády je znovu viazaný na predchádzajúci súhlas prezidenta Slovenskej republiky.

Vláda SR, riadna či dočasná, je vždy orgánom štátu. Základom jej ústavného postavenia je článok 2 odsek 2 ustanovujúci pre všetky orgány verejnej moci spoločnú zásadu *Čo nie je dovolené, je zakázané*. Preto všetky ostatné činnosti, ktoré Ústava SR zveruje v článku 119 riadnej vláde, sú tabu pre dočasnú vládu.

Ústavné postavenie dočasnej vlády SR ustanovenej podľa čl. 115 ods. 3 sa od riadnej vlády SR odlišuje vzťahom k Národnej rade SR. Národná rada SR riadnej vláde SR odmietla vysloviť dôveru. Riadna vláda v dôsledku toho zanikla. Prestal existovať program, ktorý pri ustanovovaní riadna vláda predložila parlamentu podľa čl. 113 Ústavy SR. Do minulosti stratený program viac nemá kto uskutočňovať. Dočasne ustanovená vláda sa síce zhoduje v osobách s riadnou vládou, ktorej parlament nevyslovil dôveru, ale to je jediné puto medzi riadnou vládou a ju striedajúcou dočasnou vládou. Právny význam tejto zhody možno najvýstižnejšie vyjadriť slovami „podobnosť čisto náhodná“. Na základe zhody v osobách členov vlády si dočasná vláda nemôže nárokovať plnenie programu riadnej vlády, či už by išlo o presadzovanie bodov programu vlastnou činnosťou dočasnej vlády, alebo o vyžadovanie súčinnosti od Národnej rady SR, aby sa prijímaním zákonov plnil vládny program. Z ústavného hľadiska dočasná vláda sa odlišuje od riadnej vlády svojou bezprogramovosťou. Dočasná vláda nemá nijaký program, ktorý by mohla legitímne presadzovať, lebo parlament jej pri ustanovení nijaký program neschválil vyslovením dôvery. Úlohou dočasnej vlády je výlučne zachovanie bežného chodu štátu do uskutočnenia parlamentných volieb. Dočasná

2. o nariadeniach vlády;

3. o návrhoch štátneho rozpočtu a štátneho záverečného účtu;

4. o medzinárodných zmluvách Slovenskej republiky, ktorých dojednávanie preniesol na vládu prezident Slovenskej republiky;

5. o vymenúvaní a odvolávaní ďalších štátnych funkcionárov v prípadoch ustanovených zákonom a troch členov Súdnej rady Slovenskej republiky;

6. o návrhu na vyhlásenie vojnového stavu, o návrhu na nariadenie mobilizácie ozbrojených síl, o návrhu na vyhlásenie výnimočného stavu a o návrhu na ich skončenie, o vyhlásení a skončení núdzového stavu;

7. o vyslaní ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky na účel humanitárnej pomoci, vojenských cvičení alebo mierových pozorovateľských misií, o súhlase s prítomnosťou zahraničných ozbrojených síl na území Slovenskej republiky na účel humanitárnej pomoci, vojenských cvičení alebo mierových pozorovateľských misií, o súhlase s prechodom zahraničných ozbrojených síl cez územie Slovenskej republiky;

8. o vyslaní ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky, ak ide o plnenie záväzkov z medzinárodných zmlúv o spoločnej obrane proti napadnutiu, a to najdlhšie na čas 60 dní; toto rozhodnutie vláda bezodkladne oznámi Národnej rade Slovenskej republiky;

9. o ďalších otázkach, ak tak ustanoví zákon.

vláda existuje nezávisle od Národnej rady SR, ktorá jej nevyslovuje dôveru po ustanovení prezidentom SR, ani nemá právo vysloviť jej neskôr nedôveru. Vláda SR ustanovená prezidentom SR podľa čl. 115 ods. 3 namiesto parlamentnej kontroly podlieha kontrole prezidentom SR.

Výklad a uplatňovanie čl. 115 ods. 3 je v príčinnej súvislosti s ustanovením čl. 102 ods. 1 písm. u), podľa ktorého prezident SR „rozhoduje o poverení vlády“. „Rozhodovanie o poverení“ je činnosťou, ktorá zahŕňa nielen vstupný okamih „založenia dočasnej vlády“, ale aj záverečný okamih „skončenia činnosti dočasnej vlády“.

Ústava SR uplatnenie tejto pôsobnosti prezidenta SR nijako neobmedzuje. Prezident SR sa kedykoľvek, aj sám od seba a bez akejkoľvek príčiny, môže rozhodnúť, že dočasnej vláde okamžite odníme poverenie na vykonávanie pôsobností podľa čl. 115 ods. 3.

Zmena ústavy v lavínovo skrátenom konaní nastolila otázky, ktoré sa na verejnosti, v masmédiách, aj v úvahách ústavných právnikov vytrvalo prehliadajú.

Predovšetkým sa vytvoril základ pre ústavný chaos, v ktorom sa parlamentná forma vlády začala prelínať s prezidentskou formou vlády. „V obvyklej situácii“ má prezident SR právo konať iba so súhlasom riadnej vlády SR, lebo rozhodnutie prezidenta SR vydané podľa čl. 102 ods. 1 písm. c) o prijatí, poverení a odvolaní vedúcich diplomatických misií, ďalej rozhodnutia o udelení amnestie podľa čl. 102 ods. 1 písm. j), ale aj rozhodnutia, ktoré podľa čl. 102 ods. 1 písm. k) urobí prezident ako hlavný veliteľ ozbrojených síl, sú platné iba ak ich podpíše predseda riadnej vlády SR alebo ním poverený minister. „V mimoriadnej situácii“ dočasná vláda SR môže uplatniť pôsobnosť podľa čl. 119 písm. m) a podľa písm. r) iba s predchádzajúcim súhlasom prezidenta SR. Bizarne, prezident SR v rovnakom období nie je oslobodený od schvaľovania svojich ústavou obmedzených rozhodnutí (čl. 102 ods. 1 písm. c/, j/, k/) dočasnou vládou SR.

Dobrá právna úprava pre mimoriadnu situáciu by mala byť v súlade s právnou úpravou pre inú mimoriadnu situáciu. Súvislosť tohto druhu sa úplne zanedbala v pretekoch o schválenie ústavného zákona č. 356/2011 Z. z.

Podľa prvej vety čl. 105 ods. 1 Ústavy SR: *„Ak nie je prezident zvolený alebo ak sa funkcia prezidenta uvoľní a ešte nie je zvolený nový prezident, alebo ak bol zvolený nový prezident, ale ešte nezložil sľub, alebo ak prezident nemôže svoju funkciu vykonávať pre závažné dôvody, oprávnenia prezidenta podľa čl. 102 ods. 1 písm. a), b), c), n) a o) prechádzajú na vládu Slovenskej republiky.“* Ak nastane ktorýkoľvek z uvedených ústavných dôvodov, dočasná vláda sa dostane celkom mimo ústavnej kontroly, lebo „jej kontrolór“ – prezident SR bude neobsadenou funkciou a o náhradnom riešení sa v ústave neuvažuje. Ba čo viac, podľa prvej vety čl. 105 ods. 1 sa dočasnej vláde vráti právo podať na Ústavný súd Slovenskej republiky návrh na rozhodnutie o súlade dojednanej medzinárodnej zmluvy, na ktorú je potrebný súhlas Národnej rady Slovenskej republiky s ústavou alebo ústavným zákonom (čl. 102 ods. 1 písm. b/), hoci toto právo dočasnej vláde výslovne odňal ústavný zákon č. 356/2011 Z. z. Ústavné postavenie dočasnej vlády sa podľa prvej vety čl. 105 ods. 1 môže posilniť aj o zastupovanie Slovenskej republiky navonok vrátane dojednávania medzinárodných zmlúv (čl. 102 ods. 1

písm. a/), ďalej o prijímanie, poverovanie a odvolávanie vedúcich diplomatických misií (čl. 102 ods. 1 písm. c/), vyhlasovanie referenda (čl. 102 ods. 1 písm. n/) a vrátenie Národnej rade SR zákona s pripomienkami v lehote 15 dní (čl. 102 ods. 1 písm. o/).

Dĺžka pôsobenia dočasnej vlády SR nie je nijako obmedzená. To môže mať za následok politické manipulácie založené na hlasovaní o dôvere vláde ihneď po schválení programového vyhlásenia vlády SR Národnou radou SR (čl. 113 Ústavy SR), ktoré sa môže udiat' vzápätí po vymenovaní riadnej vlády po voľbách. V takom prípade by už niekoľko dní po parlamentných voľbách mohlo v súlade s čl. 115 ods. 3 ústavy dôjsť k ustanoveniu dočasnej vlády až do konca volebného obdobia. Jedinou brzdou pre taký prípad je správanie prezidenta SR, ktoré neobmedzuje ústava, ale iba realita – osobné vzťahy prezidenta SR k predsedovi dočasnej vlády SR.

Slabinou zmeny ústavy ústavným zákonom č. 356/2011 Z. z. je aj vzťah prezidenta SR a jednotlivých členov dočasnej vlády. Prezident má právomoc kontrolovať celú dočasnú vládu, ale nemá dosah na pôsobenie jednotlivých členov dočasnej vlády SR. Ak jeden alebo niekoľko členov dočasnej vlády začne zneužívať zverenú právomoc, prezident SR nemá možnosť odvolať „dočasného ministra“, ale iba celú dočasnú vládu. To môže prezidenta SR vystaviť ťažkej voľbe medzi oživením politickej krízy, ktorá sa odvracala ustanovením dočasnej vlády, a medzi závažným ohrozením tej časti činnosti života spoločnosti, ktorá patrí do rezortu riadeného problémovým dočasným ministrom. Napríklad, ak sa dočasný minister rozhodne zásadne reorganizovať rezort zdravotníctva ignorujúc okolnosť, že taký zámer presahuje medze právomoci, ktorú má ako člen dočasnej vlády. Dosah na ministra dočasnej vlády nemá ani predseda dočasnej vlády, lebo právomoc podať prezidentovi SR návrh na odvolanie člena vlády má iba predseda riadnej vlády. V takom prípade ochranu ústavnosti nezaručuje ústava sama. Riešenie ponúka iba dôsledné uplatnenie právneho poriadku tak, aby došlo k naplneniu podstaty materiálneho právneho štátu zaručeného čl. 1 ods. 1 Ústavy SR. Ústava nepriznala členom vlády SR imunitu na výkon právomoci, ani nezabavila členov vlády SR právnej zodpovednosti za správanie pri výkone funkcie. Právnym prostriedkom ochrany spoločnosti pred bezohľadným alebo nadmieru agilným členom dočasnej vlády je Trestný zákon, predovšetkým skutková podstata zneužívania právomoci verejného činiteľa (§ 326).

Zmena nastolená ústavným zákonom č. 356/2011 Z. z. predstavuje výrazne negatívny ústavný precedens. V právnom štáte ústava víťazí nad momentálnymi, aj krátkodobými, zámermi politikov. Na Slovensku politici zvíťazili nad ústavou. Lídri politických strán, koalíčných aj opozičných získali dôkaz, že ak ústava stojí v ceste ich zámerom, môžu ju kedykoľvek odpratať. Stačí, aby koalícia s opozíciou našla obojstranne výhodné riešenie.

Ústavným zákonom č. 100/2010 Z. z. sa Ústava SR zmenila po deviatykrát, a to v dvoch ustanoveniach čl. 20.

Do odseku 1 sa vložila nová veta: „*Majetok nadobudnutý v rozpore s právnym poriadkom ochranu nepožíva.*“ Táto veta nepriniesla zásadnú zmenu ústavného stavu. Súčasťou výkladu a aplikácie čl. 20 ods. 1 sa roku 1995 stal

právny názor Ústavného súdu SR: *Článkom 20 ods. 1 sa vlastníkovi priznáva len ochrana majetku, ktorý nadobudol v súlade s platným právnym poriadkom.*⁹ Vládou navrhnutá zmena ústavy iba inými slovami vyjadrila to, čo patrilo k uplatňovaniu textu čl. 20, a čo orgány výkonnej moci dlhodobo prehliadali pri hľadaní ciest na zakročenie proti osobám, u ktorých je dôvodné podozrenie, že podstatná časť ich majetkových prírastkov pochádza z nepoctivých zdrojov. A tak deviata zmena ústavy môže viac prispieť k zakrytiu neschopnosti orgánov verejnej moci uplatniť ústavu, ako k účinnému zjednaniu nápravy v budúcnosti.

Ústava SR od svojho schválenia roku 1992 až do nadobudnutia účinnosti ústavného zákona č. 100/2011 Z. z. obsahovala v čl. 20 ods. 1 tretiu vetu: „*Dedenie sa zaručuje.*“ S ústavným zákonom č. 100/2010 Z. z. sa spojila právna neistota ohľadne tretej vety čl. 20 ods. 1 v pôvodnom znení. Z úpravy ústavného zákona č. 100/2010 Z. z. nie je zrejmé, či sa táto veta nahradila vetou „*Majetok nadobudnutý v rozpore s právnym poriadkom ochranu nepožíva*“ tak, že sa veta o dedení stala štvrtou vetou čl. 20 ods. 1, alebo či sa veta o dedení z čl. 20 ods. 1 vypustila.

„Pri rokovaní Národnej rady SR o návrhu ústavného zákona č. 100/2010 Z. z. nebol proklamovaný zámer vypustiť vetu „*Dedenie sa zaručuje*“ z článku 20, ale v právnom poriadku SR neexistuje prameň práva umožňujúci schváliť iba také zmeny právnej úpravy, ktoré boli verejne výslovne avizované, alebo ktoré boli predmetom výslovnej diskusie či už počas rozpravy Národnej rady SR k návrhu zákona, alebo na verejnosti či v masmédiách. Rozhoduje iba znenie prijatej právnej úpravy. Tá sa nezaobera začlenením vety „*Dedenie sa zaručuje*“ do čl. 20 ods. 1 po prijatí ústavného zákona č. 100/2010 Z. z., ani jej vložení do inej ústavnej normy. Možno teda vyvodiť, že od 1. januára 2011 veta *Dedenie sa zaručuje* nie je súčasťou výslovnej úpravy Ústavy SR.“¹⁰

Zhrnutie skúseností s jedenástou, desiatou a deviatou zmenou ústavy na prvý pohľad vedie k poučeniu, že treba skončiť s technikou čiastkových, málo koncepčných zásahov do platnej ústavy a pripraviť celkom nový návrh celého súboru vzťahov, ktoré sú spravidla predmetom ústavnej úpravy. Také poučenie by bolo skratové, málo uvažované. Skúsenosti s jedenástou, desiatou a deviatou zmenou ústavy naznačujú nepripravenosť politikov na kvalifikované zásahy do základného zákona štátu. Namiesto zdravého rozumu, ktorý by mal byť v tvorbe ústavy nevyhnutnosťou, nedokážu sa odosobniť od účelovosti, návyku na politické kupčenie. Vo vzťahu k ústave to indikuje vysokú pravdepodobnosť, že potrebných 90 hlasov v prospech prijatia novej ústavy by sa nenašlo, a to by bol lepší prípad. Lebo zostavenie súboru poslancov hlasujúcich za novú ústavu by stále neprímerane veľa, do ústavy by sa pravdepodobne dostalo množstvo nezmyslov stvorených, azda aj spáchaných, kvôli dosiahnutiu právne bezcenného kompromisu. A tak v súčasnej slovenskej realite je pre stav základného zákona štátu vhodnejšie pokračovať nastoleným kurzom, meniť a dopĺňať malé množstvá ústavných noriem

⁹ PL. ÚS 33/95. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1995, s. 141.

¹⁰ DRGONEC, J.: Úvod. Ústava Slovenskej republiky s úvodným komentárom. Úplné znenie zákona s účinnosťou od 1. januára 2011. 7. Vydanie. Šamorín : Heuréka , s. 8.

a tie vopred starostlivo zvážiť z hľadiska, či ide o potrebnú zmenu, a ak áno, či práve navrhnutá zmena predstavuje zmenu k lepšiemu.

II.

Zmeny a doplnenia ústavy metódou „krok za krokom“ nastoľujú otázku o prioritě zásahov, aké by sa mali postupne diať. Ide o otázku, ktorá nie je jednoduchá, lebo sa odvíja od subjektívnych predstáv o tom, čo je skutočne ústavnoprávne dôležité, čo z toho je dôležitejšie a čo je menej dôležité.

Ústava SR obsahuje rad noriem, ktoré sú zaradené v poslednej tretine textu. Môže vzniknúť zdanie, že zaradením „na koniec vlaku“ sa vyjadruje menší význam týchto ustanovení oproti „veľkým“ otázkam právneho a demokratického štátu či štátneho občianstva, ktoré sú upravené v prvej hlave Ústavy SR. V skutočnosti ústavné normy z konca textu majú kvalitu „*last but not least*.“ Medzi nimi sa nachádzajú ustanovenia, ktoré si zaslúžia prednostnú pozornosť pri vytyčovaní poradia pre budúce novelizácie ústavy.

Ak konečne vezmeme vážne slová o právnom štáte, potom je nepredstaviteľné, aby súdom nepatrila úloha chrbtovej kosti tohto štátu. Prioritu na zozname čakatel'ov na zmenu ústavy by mali dostať ustanovenia druhého oddielu siedmej hlavy. Osobne favorizujem čl. 141a o Súdnej rade SR, ktorý je od začiatku omylom, popretím úlohy súdnej rady ako ústavnej inštitúcie v právnom štáte.

Súdna rada v štandardnom ústavnom modeli rozhoduje o kariérnom postupe sudcov a o ich disciplinárnej zodpovednosti. Súdna rada SR je do uplatňovania disciplinárnej zodpovednosti sudcov zapojená ako outsider. Do rozhodovania o personálnych otázkach vstupuje čoraz menej, lebo politická moc sa pokúša získať stále väčší vplyv na zloženie Súdnej rady a vzrastajúcou mierou okliešťovať právomoc Súdnej rady SR pri rozhodovaní o konkrétnych sudcoch a kandidátoch na sudcov.

S disciplinárnou zodpovednosťou sudcov súvisí aj osobitne upravená disciplinárna zodpovednosť čelných predstaviteľov súdnictva, a dokonca aj prokuratúry ako orgánu ochrany práva. Článkom 136 ods. 3 sa konanie o disciplinárnej zodpovednosti predsedu a podpredsedu Najvyššieho súdu SR a generálneho prokurátora zverilo Ústavnému súdu SR. Ústavným zákonom č. 232/2012 Z. z. sa s účinnosťou od 1. septembra 2012 toto ustanovenie prečíslovalo na čl. 136 ods. 2. S prihliadnutím na závažnosť predmetu úpravy túto zmenu možno priradiť k príkladom, kam vedú politicky motivované, právne nezvažované úpravy ústavy, ktoré zanedbávajú zložitosť právnej úpravy ustanovovanej ústavou.

Sudcovia všeobecných súdov všetkých troch stupňov majú právo na riadny opravný prostriedok proti rozhodnutiu disciplinárneho súdu prvého stupňa, aj na mimoriadny opravný prostriedok v disciplinárnych veciach.¹¹

¹¹ Podľa § 131 ods. 1 zákona o sudcoch a prísediach: „Proti rozhodnutiu prvostupňového disciplinárneho senátu možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa, keď sa rozhodnutie odvolateľovi doručilo. Odvolanie treba podať na disciplinárnom súde. Včas podané odvolanie má odkladný účinok.“
Podľa § 131 ods. 4: „Ak odvolací disciplinárny senát odvolanie nezamietne, napadnuté rozhodnutie úplne alebo sčasti zruší a rozhodne spravidla sám vo veci alebo vec vráti na nové prejednanie a rozhodnutie.“

Predseda najvyššieho súdu, ani podpredseda najvyššieho súdu nemá právo na riadny opravný prostriedok, ani na mimoriadny opravný prostriedok, lebo aj rozhodnutie ústavného súdu v disciplinárnych veciach je rozhodnutím, ktoré podlieha všeobecnej úprave čl. 133 Ústavy SR vylučujúcej podanie opravného prostriedku proti rozhodnutiu ústavného súdu. V tejto súvislosti nezaškodí pripomenúť, že sa dá uvažovať, či nie je rozdiel medzi rozhodnutiami Ústavného súdu SR v tých typoch konaní, kde ústavný súd preskúmava rozhodnutia iných orgánov verejnej moci z hľadiska súladu preskúmaných rozhodnutí s ústavou a konaniami, kde Ústavný súd SR rozhoduje originárne, vo veciach, ktoré pred ním neposudzoval nijaký iný orgán verejnej moci.

Nedostupnosť opravného prostriedku pre disciplinárne potrestaného predsedu alebo podpredsedu Najvyššieho súdu SR môže byť problematická z pohľadu medzinárodného práva a s vysokou pravdepodobnosťou je nezlučiteľná s čl. 12 ods. 1 Ústavy SR.

Protokol č. 7 k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd nadobudol platnosť pre Českú a Slovenskú Federatívnu Republiku 1. júna 1992. Článkom 2 Protokolu č. 7 k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd sa priznalo právo na preskúmanie výroku o vine alebo treste súdom vyššieho stupňa. Toto právo sa priznalo z dôvodu, aby sa systém ochrany ľudských práv v Rade Európy vyrovnal systému ochrany ľudských práv podľa Paktu OSN o občianskych a politických právach, ktorý priznáva právo na dve súdne inštancie v trestných veciach (čl. 14 ods. 5). S prihliadnutím na neexistenciu case-law Európskeho súdu pre ľudské práva k čl. 2 Protokolu č. 7 nezvyšuje iné, ako zanedbať rozdiely vo formulácii čl. 14 ods. 5 Paktu o občianskych a politických právach a čl. 2 Protokolu č. 7. Čo po uplatnení takéhoto postupu zvýši, je možnosť, že nedostupnosťou opravného prostriedku proti rozhodnutiu Ústavného súdu SR o disciplinárnej zodpovednosti predsedu Najvyššieho súdu SR a o disciplinárnej zodpovednosti podpredsedu Najvyššieho súdu SR sa porušuje čl. 2 Protokolu č. 7 Slovenskou republikou. Posúdenie tejto možnosti nie je v rukách Slovenskej republiky, ktorá v prípade vzniku sporu môže iba formulovať námietky o neporušení čl. 2 Protokolu č. 7. Podľa prvej dostupnej námietky ustanovenie čl. 2 ods. 2 Protokolu č. 7 priznáva výnimku z práva na preskúmanie výroku o vine a treste súdom vyššieho stupňa okrem iného v prípadoch, v ktorých osobu v prvom stupni súdil najvyšší súd. Predpokladom pre legitimizovanie nedostupnosti opravného prostriedku proti rozhodnutiu Ústavného súdu SR o disciplinárnej zodpovednosti predsedu alebo podpredsedu Najvyššieho súdu SR je uznanie ústavného súdu za orgán súdnej moci s rovnocenným postavením, aké sa Protokolom č. 7 výslovne zaručuje najvyšším súdom. Právny význam môže mať aj námietka, že disciplinárna zodpovednosť sa vzhľadom na

„V lehote troch rokov od právoplatnosti rozhodnutia disciplinárneho senátu môže sudca podať návrh na obnovu disciplinárneho konania.“ (§ 132 ods. 1)

„Iný mimoriadny opravný prostriedok proti právoplatnému rozhodnutiu disciplinárneho senátu nie je prípustný.“ (§ 132 ods. 2)

intenzitu zákonom ustanovených sankcií nemôže porovnávať so zodpovednosťou ustanovenou podľa Trestného zákona. Existujú teda dôvody v prospech očakávania, že úprava disciplinárnej zodpovednosti funkcionárov Najvyššieho súdu SR nie je v nesúlade s čl. 2 Protokolu č. 7 k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Tým sa nevytvára istota o súlade režimu disciplinárnej zodpovednosti predsedu Najvyššieho súdu SR a podpredsedu Najvyššieho súdu SR s právom Rady Európy. Otázne je rešpektovanie ľudského práva uvedených funkcionárov na spravodlivý proces, lebo právo na odvolanie sa priznáva všetkým sudcom všeobecných súdov s výnimkou predsedu Najvyššieho súdu SR a podpredsedu Najvyššieho súdu SR.

Ak vzťah rozhodnutí Ústavného súdu SR o disciplinárnej zodpovednosti predsedu a podpredsedu Najvyššieho súdu SR z pohľadu medzinárodného práva sprevádzajú pochybnosti, ešte horšie je to vo vzťahu k Ústave SR. Existuje pravdepodobnosť, že disciplinárne konanie proti predsedovi, resp. podpredsedovi Najvyššieho súdu SR nie je v súlade s prvou vetou čl. 12 ods. 1 Ústavy SR, lebo je porušená požiadavka rovnosti v právach v neprospech oboch funkcionárov najvyššieho súdu, ktorí sú diskriminovaní oproti všetkým ostatným sudcom všeobecných súdov v dostupnosti práva na odvolanie. Tento zásah do ich právneho postavenia sa nedá napraviť bez zmeny ústavy, lebo nedostupnosť práva na odvolanie pre predsedu Najvyššieho súdu SR a pre podpredsedu Najvyššieho súdu SR „zaručuje“ článok 133 Ústavy SR.

Aj v právnom postavení generálneho prokurátora SR a ostatných prokurátorov v prípade disciplinárnej zodpovednosti existuje zásadný rozdiel, ktorý je v neprospech generálneho prokurátora. Tento rozdiel je iný, ako rozdiel v právnom postavení funkcionárov najvyššieho súdu a sudcov všeobecných súdov.

Podľa § 211 ods. 1 zákona o prokurátoroch a právnych čakatel'och prokuratúry: „Proti rozhodnutiu disciplinárnej komisie možno podať odvolanie do 15 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Podanie odvolania má opravný účinok.“ „O odvolaní rozhoduje súd.“ (§ 211 ods. 3)

Generálny prokurátor SR nemá právo na odvolanie, lebo rozhodnutie ústavného súdu o jeho disciplinárnej zodpovednosti podlieha všeobecnej úprave čl. 133 Ústavy SR, ktorá vylučuje podanie opravného prostriedku proti rozhodnutiu ústavného súdu.

Nedostupnosťou opravného prostriedku proti rozhodnutiu Ústavného súdu SR o disciplinárnej zodpovednosti generálneho prokurátora SR sa nevytvára príležitosť na porušenie čl. 2 Protokolu č. 7 Slovenskou republikou, lebo čl. 2 Protokolu č. 7 sa zakladá iba právo na preskúmanie súdneho rozhodnutia súdom vyššieho stupňa. Disciplinárna komisia, ktorá rozhoduje o disciplinárnej zodpovednosti prokurátorov nie je orgánom súdnej moci. Zriaďuje sa na generálnej prokuratúre (§ 192 ods. 1) z osôb a spôsobom ustanoveným § 192 ods. 2. Rozhodnutia disciplinárnej komisie o prokurátoroch nepodliehajú ochrane čl. 2 Protokolu č. 7. Existuje iba možnosť diskriminácie generálneho prokurátora v disciplinárnych veciach podľa vnútroštátneho práva, lebo rozhodnutie disciplinárnej komisie o prokurátorovi môže byť podrobené súdnemu prieskumu

v odvolacom konaní, zatiaľ čo rozhodnutie Ústavného súdu SR o disciplinárnej zodpovednosti generálneho prokurátora SR takému prieskumu nepodlieha.

Konanie o disciplinárnej zodpovednosti predsedu Najvyššieho súdu SR a podpredsedu Najvyššieho súdu SR slúži na ochranu funkcionárov Najvyššieho súdu SR pred bezdôvodným, alebo politicky motivovaným postihom a súčasne na zachovanie ich potenciálnej právnej zodpovednosti uplatnenej bez narušenia nezávislosti súdnej moci. Podobne konanie o disciplinárnej zodpovednosti generálneho prokurátora SR slúži na ochranu generálneho prokurátora pred bezdôvodným, alebo politicky motivovaným postihom a súčasne na zachovanie jeho potenciálnej právnej zodpovednosti.

Na tomto mieste možno uvažovať o priesečiku úpravy čl. 141a s čl. 136 ods. 2 Ústavy SR. Súdna rada SR, ktorá by v súlade so štandardným modelom právneho štátu z konca 20. storočia mala rozhodovať o disciplinárnej zodpovednosti sudcov, ale na Slovensku o nej nerozhoduje, by zmenou článku 141a mohla nadobudnúť všeobecnú právomoc vo veciach disciplinárnej zodpovednosti sudcov. Vráťane disciplinárnej zodpovednosti predsedu Najvyššieho súdu SR, podpredsedu Najvyššieho súdu SR a generálneho prokurátora. Okrem zmeny čl. 136 ods. 2 Ústavy SR by si taká úprava vyžiadala aj úpravu členstva v Súdnej rade SR, lebo optimálne riešenie sa sotva dá spojiť s možnosťou, aká by nastala, ak by predseda Najvyššieho súdu SR z titulu funkcie predsedajúci Súdnej rade SR mal rozhodovať o svojej disciplinárnej zodpovednosti. K odstráneniu nedostupnosti práva na odvolanie pre predsedu a podpredsedu Najvyššieho súdu SR ako aj generálneho prokurátora vo veciach ich disciplinárnej zodpovednosti by prispelo, ak by sa právomoc Ústavného súdu SR priznaná čl. 136 ods. 2 ústavy upravila tak, aby Ústavný súd SR dostal právomoc preskúmať rozhodnutie Súdnej rady SR o disciplinárnej zodpovednosti funkcionárov Najvyššieho súdu SR a generálneho prokurátora.

Na druhé miesto v rebríčku otázok vyčkávajúcich na svoju zmenu v ústavnej úprave zaraďujem súbor problémov spätých s priamou demokraciou. V odbornej tlači sa sporadicky objavujú zamyslenia o nedostatkoch úpravy celoštátneho referenda.¹² Referendum bez pochybností ponúka rad právne nejasných príčin a následkov, najskôr z dôvodu, že politickým elitám vyhovuje platný právny stav umožňujúci držať voličov čo najďalej od reálnej moci. Referendum však nie je jediným prostriedkom, ani jedinou možnosťou uplatňovania priamej demokracie.

Významným prostriedkom priamej demokracie môže byť uplatnenie petičného práva, ktoré Ústava SR zaradila medzi základné práva v treťom oddiele druhej hlavy o politických právach.

Pakt o občianskych a politických právach, ani Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd výslovne nepriznáva petičné právo. Naopak, právo obrátiť sa s petíciou na Európsky parlament priznala Charta základných práv Európskej únie (2007/C 303/01) v prospech každého občana Únie, ale aj v prospech každej fyzickej osoby s bydliskom alebo v prospech každej právnickej

¹² Napr. DOMIN, M.: Formálno-právna povaha výsledku referenda. *Justičná revue*, 2010, č. 11, s.

osoby so sídlom v členskom štáte (čl. 44). V protiklade k medzinárodnému štandardu sa petičné právo stalo súčasťou obvyklého registra ústavných práv na území československého štátu už v ústave prijatej roku 1920.

Petičné právo sa zaručuje čl. 27 ods. 1 Ústavy SR, ale jeho obsah predurčujú zákony. So svojou troškou do mlyna prispela aj súdna moc. Podľa Ústavného súdu SR: „*Petičné právo v zmysle čl.27 ods. 1 ústavy možno chápať ako osobitnú formu slobody prejavu upravenú v čl. 26 ods. 1 ústavy.*“¹³ K zhodnej právnej kvalifikácii došiel aj Najvyšší súd SR: „*Petícia predstavuje zvláštny kvalifikovaný prípad slobody prejavu, ktorý je spojený s povinnosťou orgánu verejnej moci na obsah petície reagovať.*“¹⁴ Na rozdiel od Ústavného súdu SR, ktorý sa obmedzil na deskripciu petičného práva ako osobitnej formy slobody prejavu, Najvyšší súd bol dôslednejší, lebo z tohto hodnotenia vyvodil právny účinok: „*Slobodu prejavu a právo vyhľadávať a šíriť informácie možno obmedziť zákonom, ak ide o opatrenia, ktoré sú v demokratickej spoločnosti nevyhnutné na ochranu práv a slobôd iných, bezpečnosť štátu, verejnú bezpečnosť, ochranu verejného zdravia a mravnosti (čl. 17 ods. 4 Listiny).*“¹⁵

Základom obvyklého postupu v matematike je skúška správnosti, pri ktorej sa dosiahnutý výsledok podrobí preskúmaniu, či je správny. V interpretácii a aplikácii práva sa skúška správnosti nepoužíva. To s odkazom na požiadavku právnej istoty umožňuje dlhodobo používať aj názory, ktoré by v skúške správnosti neobstáli. Národným príkladom je tvrdenie, že petičné právo je osobitnou formou slobody prejavu. Sloboda prejavu sa môže obmedziť, ak sa splnia ústavou taxatívne určené podmienky. Jedna formálna a dve materiálne. Petičné právo má ústavou určené osobitné podmienky, za ktorých ho možno obmedziť. Petíciou nemožno vyzývať na porušovanie základných práv a slobôd (čl. 27 ods. 2). Petíciou nemožno zasahovať do nezávislosti súdu (čl. 27 ods. 3). Obmedzovanie petičného práva z ostatných príčin, ktoré sú dovolené čl. 26 ods. 4 Ústavy SR pre slobodu prejavu, nie je Ústavou SR nikde povolené. Súdna prax vytvorila základ pre obmedzovanie základného práva v nesúlade s ústavou predvídanými obmedzeniami, aj s režimom určeným zákonom o petičnom práve. Takto formovaná súdna prax by mala byť okamžite odmietnutá. Prax očividne smeruje k opaku – k uplatňovaniu právnych názorov súdov silou samospádu „zaužívanej súdnej praxe“. V nemalej miere aj preto, lebo účel, obsah a rozsah petičného práva nie je náležite objasnený. Na dohady je ponechaný aj právny účinok tohto základného práva.

Z ustanovení zákona o petičnom práve, aj z ustanovení zákona o rokovanom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky vyplýva, že orgán verejnej moci má pri zabezpečovaní petičného práva tri povinnosti: 1. nebrániť uplatneniu petičného práva; 2. prevziať petíciu a za zákonom ustanovených podmienok v zákonom určenej lehote sa ňou zaoberať; 3. oznámiť predkladateľovi petície, ako petíciu vybavil. Podľa nadväzujúceho právneho názoru Ústavného

¹³ I. ÚS 38/95.

¹⁴ Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 1 MCdo 4/2010. Zo súdnej praxe, 2012, č. 3, s. 116.

¹⁵ Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 1 MCdo 4/2010. Zo súdnej praxe, 2012, č. 3, s. 116.

súdu SR: „Súčasťou objektívneho i subjektívneho petičného práva nie je však povinnosť štátneho orgánu petícii vyhovieť bez ohľadu na konkrétne okolnosti a povahu verejnej veci, o ktorej sa v petícii pojednáva. Ani ústava, a tým menej zákon o petičnom práve, neobsahujú konkrétne záruky priaznivého alebo dôsledky nepriaznivého „vybavenia“ petície. Z práva podať petíciu nemožno odvodzovať subjektívne právo na to, aby jej bolo obsahovo vyhovieť. Z citovanej právnej úpravy iba vyplýva povinnosť nebrániť podaniu petície, t.j. povinnosť prijať ju.“¹⁶

Uplatnenie petičného práva je spôsobilé vyvolať právny účinok v prípadoch výslovne určených právnym poriadkom. Prameňom práva je Ústava SR. Ak aspoň 350 tisíc občanov požiada o vyhlásenie referenda o otázke, ktorá neodporuje ústave, prezident SR také referendum musí vyhlásiť do 30 dní od prevzatia petície (čl. 95 ods. 2). Ak aspoň 15 tisíc občanov navrhne kandidáta na prezidenta SR, navrhnutá osoba sa stane kandidátom vo voľbách prezidenta SR (čl. 101 ods. 3).

Ak petíciu s požiadavkou miestneho referenda predloží skupina obyvateľov obce pozostávajúca aspoň z 30% oprávnených voličov, obecnému zastupiteľstvu vznikne povinnosť vyhlásiť miestne referendum (§ 11a zák. č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov). Ak obecné zastupiteľstvo napriek splneným podmienkam hlasovanie pre obyvateľov obce nevyhlási, poruší ich základné právo zúčastňovať sa na správe verejných vecí priznané čl. 30 ods. 1 Ústavy SR, ako sa stalo v meste Starý Smokovec, keď mestské zastupiteľstvo 26. februára 1993 nevyhlásilo hlasovanie o oddelení mestskej časti Tatranská Lomnica od mesta Starý Smokovec.¹⁷

Petičné právo historicky vzniklo v čase, keď neexistovala sloboda prejavu, ale iba užšie koncipovaná sloboda tlače. V dobe vzniku petičné právo vyplňalo medzeru v komunikácii jednotlivcov alebo skupín jednotlivcov so štátnou mocou, poskytovalo ochranu pred postihom pôvodcu petície za to, že si vôbec dovoľil obrátiť sa na orgán štátu. V demokratickom a právnom štáte musí byť taká komunikácia samozrejmosťou. Základné právo v súčasnosti by malo byť spôsobilé vyvolať právny účinok. Zmarenie jeho uplatnenia by sa malo spojiť s právnou zodpovednosťou. Uplatnenie petičného práva často môže zostať bez právneho účinku, aj bez zodpovednosti za zmarenie tohto základného práva. Perspektívu by petičnému právu mohla vrátiť iba taká zmena článku 27 Ústavy SR, ktorou by sa určili podmienky, za ktorých by opodstatnené uplatnenie petičného práva viedlo k právnemu účinku vyjadrujúcemu, že petičné právo je prostriedkom uplatnenia ozajstnej priamej demokracie.

Petičné právo ako základné právo predstavuje dôležitý prostriedok účasti jednotlivcov na priamom uskutočňovaní verejnej moci, ale možností rozvoja

¹⁶ I. ÚS 38/95.

¹⁷ I. ÚS 76/93. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1993 – 1994, s. 52 – 65. Podobné konanie sa uskutočnilo vo veci nevyhlásenia hlasovania o oddelení mestskej časti Čemerné od mesta Vranov nad Topľou (II. ÚS 9/2000. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 2000, s. 81 – 91), ako aj uznesením Mestského zastupiteľstva v Martine, ktorým nebolo schválené vyhlásenie referenda za osamostatnenie Tomčian od mesta Martin (III. ÚS 23/2000. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 2000, s. 92 – 100).

priamej demokracie je viac. V existujúcom modeli vládnutia sa výrazne favorizujú prostriedky a možnosti zastupiteľskej demokracie. Nie pre jej dokonalosť, či výrazne vyššiu odbornosť, ale kvôli ľahšiemu dosiahnutiu výsledku rozhodnutia, ak politickej elite záleží na podobe výsledku.

Ústava SR ustanovuje verejné funkcie, ba aj celé štruktúry verejnej moci ako nezávislé funkcie a inštitúcie. Spôsob ustanovovania nezávislých orgánov buď ako buď je podriadený politickým záujmom, želaniam a túžbam, čo názorne demonštruje príklad s obsadzovaním postu generálneho prokurátora Slovenskej republiky zahájený v decembri 2010. Súbežne s politickými vplyvmi na obsadzovanie orgánov štátu, pre ktoré sa ústavou predpisuje nezávislosť, existuje pôsobenie zo strany iných orgánov štátu na ustanovovanie *ex constitutione* nezávislého orgánu, čo zas možno pripomenúť pomocou príkladu o ustanovovaní generálneho prokurátora. Také pôsobenie z istého aspektu viac alebo menej relativizuje delbu moci v štáte. Oba vplyvy, politický aj potenciálne narušenie delby moci, možno znížiť s využitím prostriedkov priamej demokracie. Ak by sa presadila koncepcia, v ktorej garanciou nezávislosti orgánu verejnej moci a individuálnej nezávislosti osoby (osôb) uplatňujúcej právomoc nezávislého orgánu verejnej moci, by bola priama voľba voličmi.

Za hlavnú prekážku zavedenia takého riešenia nemožno označiť predvídateľné problémy so zladením volebných období do jednotlivých orgánov verejnej moci alebo s nákladmi na organizáciu zvýšeného počtu volieb. Tieto problémy by boli predovšetkým zámienkami slúžiacimi na zastretie skutočných príčin. Naznačeným riešením by sa oslabil partokracia v štáte, zúžil by sa manévrovací priestor pre tiché dohody politických strán a hnutí a ich uskutočňovanie verejnej moci zo zákulisia. Úkaz krajne negatívny, alebo vrcholne pozitívny, podľa zvoleného uhla pohľadu.

Obsadzovanie nezávislých orgánov verejnej moci prostredníctvom uplatnenia základného práva podieľať sa na správe verejných vecí priamo, zhodne s uplatnením tohto základného práva prostredníctvom referenda, by mohlo naraziť na prekážku právnej povahy. Tou sú počty predpísané pre voličov zúčastnených na voľbách spôsobilých vyvolať právny účinok a následne počty predpísané pre zvolenie uchádzača do verejnej funkcie. Účasť viac, ako polovice oprávnených voličov vo voľbách, aj požiadavka odovzdania hlasov od viac, ako polovice zúčastnených voličov v prospech jedného z kandidátov – to sú buď veľmi neuvážené požiadavky, ak sú mienené úprimne, alebo veľmi účelovo určené požiadavky, ak sa nimi v skutočnosti vytvára neprekonateľná prekážka pre uplatnenie priamej demokracie. V reálnej priamej demokracii si volič musí byť vedomý svojho práva podieľať sa rozhodnutí o veci verejného záujmu a zároveň musí byť uzrozumený s tým, že ak svoje právo neuplatní, nezmarí tým výsledok rozhodovania o veci verejného záujmu. O takej záležitosti sa proste rozhodne bez neho, aj keď samo rozhodnutie bude záväzné aj pre toho, kto nemal motiváciu pre osobnú účasť na rozhodovaní alebo kto čas rozhodovania využil na realizáciu iného záujmu, ktorý bol pre neho významnejší ako rozhodovanie o veci verejnej.

Budúce zmeny ústavy, bez ohľadu na to, ktorých ustanovení ústavy a kedy sa dotknú, by predovšetkým potrebovali novú kvalitu. Vedeckú analýzu problémov, ktoré sa majú nielen riešiť, ale aj vyriešiť zmenou ústavou. Musí ísť o komplexnú analýzu presahujúcu hranice vied o štáte a práve, hoci v súčasnom stave by pokrokom bola aj preventívna analýza návrhu na zmenu ústavy z pohľadu ústavného práva.

Ako príklad komplexnej analýzy uvediem otázku optimálnej dĺžky volebného obdobia. V Českej republike sa v lete 2012 začala diskusia o koncepcnej zmene v rezorte obrany. Podľa časti tejto diskusie zmena koncepcie rezortu obrany, jeho akvizičného systému trvá päť až sedem rokov. V dôsledku toho je koncepcná zmena v podstate neuskutočniteľná, lebo volebné obdobie sa skončí po štyroch rokoch a nasledujúca vláda, dokonca aj v optimálnom stave, ak ju zložia tie isté politické strany, aké mali zastúpenie vo vláde v predchádzajúcom volebnom období, príde s inými predstavami a návrhmi.

Toto tvrdenie naznačuje nepovšimnutú možnosť, že štvorročné volebné obdobie *a priori*, svojou podstatou vylučuje reformy v zásadných otázkach verejného záujmu. Irelevantné je, že každá vláda, ktorá dosiaľ nastúpila po každých voľbách, svojou rétorikou nemožnosť reforiem popiera, keď prezentuje nové a ďalšie reformné programy. Ide o propagandistické vyhlásenia a bonmoty, ktoré nikto a nikdy neskúmal z hľadiska ich obsahu. Ba čo viac, nikdy dosiaľ sa ani nehládali klasifikačné kritériá pre hodnotenie kvality, ktorú musí mať zmena v usporiadaní spoločenských vzťahov, aby sa naozaj stala reformou.

Vedecká analýza by v tomto konkrétnom prípade mala identifikovať znaky, podľa ktorých sa zmena spoločenského vzťahu stáva reformou a následne dať odpoveď na otázku, aké cykly sa spájajú s racionálnym a efektívnym odborným riadením štátu a jeho jednotlivých rezortov?

Ak by výsledkom bolo zistenie, že vo viacerých rezortoch verejnej správy na prípravu a uskutočnenie reformy treba viac, ako štyri roky, potom by také zistenie malo viesť k predĺženiu volebného obdobia zo štyroch rokov na obdobie objektívne spôsobilé umožniť reformu.¹⁸

¹⁸ Ústavné právo, ak sa skúma v celom horizonte vývoja na území Československa, možno svedčí v prospech záveru o opodstatnenosti volebného obdobia siahajúceho za horizont štyroch rokov. V predchádzajúcich ústavách sa štvorročné obdobie objavilo po prvý raz až roku 1960

1920: Volebné obdobie do poslaneckej snemovne trvá šesť rokov (§ 11). Volebné obdobie senátu trvá osem rokov (§ 16).

1939: „Snem je volený na päť rokov.“ (§ 8)

1948: „Najvyšším orgánom moci zákonodarnej je Národné zhromaždenie s jednou snemovňou. Má tristo členov (poslancov) volených na dobu šiestich rokov.“ (čl. 5)

„Národným orgánom moci zákonodarnej na Slovensku je Slovenská národná rada. Má sto členov (poslancov), volených na Slovensku na dobu šiestich rokov.“ (čl. IX ods. 1)

1960: „Národné zhromaždenie sa volí na obdobie štyroch rokov.“ (čl. 39 ods. 3) „Slovenská národná rada sa volí na obdobie štyroch rokov.“ (čl. 73 ods. 3)

1968: „Federálne zhromaždenie tvoria dve snemovne: Snemovňa ľudu a Snemovňa národov.“ (čl. 29 ods. 2 prvá veta) „Snemovňa ľudu sa volí na obdobie štyroch rokov.“ (čl. 30 ods. 3) „Volebné obdobie Snemovne národov sa končí s volebným obdobím Snemovne ľudu.“ (čl. 31 ods. 3) „Národná rada sa volí na obdobie 4 rokov.“ (čl. 103 ods. 2)

1992: „Národná rada Slovenskej republiky má 150 poslancov, ktorí sú volení na štyri roky.“ (čl. 73 ods. 1)

Požiadavka vedeckosti, aj príbuzná požiadavka odbornosti pri príprave zmien ústavy má alternatívnu realizáciu. Pre vedeckosť aj pre odbornosť je podstatné, či sa uplatní na politickú objednávku predloženú odborníkom na spracovanie, alebo či vyplynie z poznatkov právnych vedcov. Názorným príkladom môže byť televíziou sprostredkované vyjadrenie Pavla Hrušovského pri príležitosti 20. výročia schválenia ústavy.¹⁹ Významný poslanec sa vyslovil za odbornosť ďalších zmien ústavy, ktorú spojil s prácou ústavných právnikov. Zároveň uplatnil požiadavku, aby zmena ústavy smerovala k ochrane manželstva, rodiny a k zvýšeniu ochrany života. V kontinuite požiadaviek vznesených zo strany KDH v minulosti, prípadne aj z návrhov na zmenu ústavy už predložených poslancami tohto politického subjektu, mília smerovania zmien ústavy naznačené poslancom Hrušovským možno dešifrovať ako zákaz sobášov homosexuálov a lesbičiek a zákaz interrupcií, prípadne celého programu zásahov do ľudskej reprodukcie (sterilizácia, umelé oplodnenie, antikoncepcia). Takto organizovaná zmena ústavy sa s nízkou pravdepodobnosťou môže stať odborne pripravenou zmenou ústavy aj za predpokladu, že ju pripraví výlučne ústavní právnik, dokonca ani vtedy nie, keď nebudú členmi na zmene zainteresovanej politickej strany. O politicky nemotivované upozornenia uverejnené v odbornej tlači na nedostatky v existujúcej ústavnej úprave však politické zoskupenia dosiaľ nikdy neprejavili záujem.²⁰

Summary

The Constitution of the Slovak Republic has been adopted in 1992. Since then eleven amendments to the Constitution have been approved. And yet, next amendments are to be adopted in quest for a good, stabile constitution. There are voices in Slovakia asking for adoption of a brand new constitution of the country. These voices are dangerous as they belong to the politicians with a weak knowledge of the constitutional law, and a lot of side-interests, too. Destruction of the rule of law, and the democratic form of the government could easily be expected from such a step. The present situation in Slovakia is much more favourable to the continuous changes through other amendments on single issues of the partial problems. This paper gives a few examples of issues which are opened to the improvement via amendments drafted thorough „the step by step“ method.

¹⁹ Správy. STV 1. Dňa 2. septembra 2012, 19.01 hod.

²⁰ Pozri napr. DRGONCOVÁ, J.: Pôsobnosť Najvyššieho kontrolného úradu SR a ďalšie príčiny na zmenu druhého oddielu tretej hlavy Ústavy SR. Justičná revue. 2007, č. 10.

KONSTYTUCJA A KONSTYTUCJONALIZM (EWOLUCJA STANOWISKA)

Janusz Karp¹, Dobrochna Minich²

W zachodniej współczesnej literaturze przez konstytucjonalizm rozumie się teorię traktującą o podstawach i regułach rządzenia w państwie. W pierwszym przypadku jej wskazania ucieleśniają zgromadzenia konstytucyjne, które dają początek nie tylko nowym ustrojom politycznym, jak to miało miejsce po II wojnie światowej czy też po 1989 roku w okresie „trzeciej fali demokratyzacji”, ale też nawet całym państwom, jak w przypadku USA. W drugim przypadku, konstytucjonalizm na podstawie formalnych reguł i procedur rządzenia, takich jak rozstrzygająca moc opinii wyrażanej przez większość wyborców, a także takich norm jak karty praw czy określenie prerogatyw i uprawnień, określa zasady legalnej działalności politycznej. Jak słusznie zauważył „rzecznik konstytucji wolności”, koncepcja konstytucji została ściśle związana z koncepcją rządów przedstawicielskich, w której uprawnienia tego ciała przedstawicielskiego określa właśnie ten akt nadający mu określoną władzę³.

Pierwsze konstytucje wprowadzając porządek polityczny oparte na zasadach państwa prawa, nie łączyły ich – poza przypadkiem Francji – z ideą demokracji. To idea demokratyczna, która pojawiła się z całą mocą w rewolucji francuskiej, zdemaskowała suwerenną władzę monarchy jako „wieczną zbrodnię”. Na jej miejsce wprowadziła „zwierzchność ludu”. Państwo prawa wcale nie było pomyślane jako państwo o ustroju demokratycznym. Narodziło się w epoce, gdy „istnienie monarchii jako władzy zwierzchniej było oczywistym faktem”⁴. Najważniejszym elementem ówczesnego rozumienia tej zasady było to, by władca sprawował swą władzę sprawiedliwie z poszanowaniem podstawowych praw jego poddanych. Idea państwa konstytucyjnego była pomyślana jako wyraz przeciwstawienia się wszelkiej władzy o skłonnościach absolutystycznych: zarówno monarszej, jak i demokratycznej.

W wieku XX demokracja stopniowo stapiała się z państwem prawa w jedną nierozróżnialną całość. Mogło do tego dojść, ponieważ „za uzasadnieniem prawomocności demokracji stała również idea autonomii jednostki, interpretowana jednak w taki sposób, że podstawowym prawem człowieka okazywało się nie tyle osobiste bezpieczeństwo i swoboda działania, ile prawo do uczestnictwa w suwerennej władzy”⁵. Zasady „państwa prawa” i „demokracji” wprawdzie pozostają w ramach „demokratycznego państwa prawa” w symbiozie, to jednak ma

¹ Dr. Janusz Karp, odborný asistent na Katedre ústavného práva porovnávacieho WPiA UJ

² Doktorantka na Katedre teórie práva, WPiA UJ

³ Por. F. A. HAYEK, *Konstytucja wolności*, Warszawa 2006, s. 182.

⁴ Z. STAWROWSKI, *Aksjologiczne podstawy konstytucji*, „Civitas. Studia z Filozofii Polityki” 2007, nr 10, s. 16.

⁵ *Ibidem*, s. 16-17.

ona charakter pozorny. Ze względu na inne rozumienie kim jest człowiek i na czym polega jego wolność występuje pomiędzy nimi stałe napięcie.

W przypadku Stanów Zjednoczonych Ameryki, gdzie konstytucja faktycznie konstytuowała państwo (nie tylko go reformowała, jak to było w Europie, dotychczasowy „organizm” państwowy), była ona nie tylko czynnikiem ograniczającym władzę, ale także czymś, co ją powoływało do istnienia, nadawało jej strukturę i wyznaczało zakres jej działania. Stąd E.-W. Böckenförde mógł napisać, że „każdy organ władzy państwowej istnieje i funkcjonuje dopiero w ramach konstytucji, jako *pouvoir constitué*. [...] I nawet sam lud – również w przypadku państwa demokratycznego – nie włada konstytucją. Występuje on w porządku konstytucyjnym jako organ z określonymi, wyraźnie przypisanymi mu kompetencjami, na przykład wybór reprezentacji narodu ewentualnie udział w referendum. Jeśli już w ogóle, to suwerenem jest tutaj sama konstytucja”⁶. Okazuje się, że konstytucja tak pomyślana – eliminuje pojęcie suwerena z refleksji nad państwem. Pojawia się ono tylko wtedy, gdy zadajemy pytanie o władzę konstytuującą, o to, kto może stanowić i legitymizować konstytucję. To wtedy odwołujemy się do porządku faktycznego. Zwierzchnik – naród wypowiada swoją wolę w akcie stanowienia konstytucji, na nią przenosi swe uprawnienia. Aż do kolejnej „rewolucji” prawnej życie wspólnoty państwowej ma się toczyć pod niepodzielnymi rządami ustawy zasadniczej.

Autor *Konstytucji wolności* z całym naciskiem stwierdził, że „koncepcja konstytucji została więc ściśle związana z taką koncepcją rządów przedstawicielskich, w której uprawnienia przedstawicielskiego ciała ściśle określa dokument nadający mu określoną władzę. Formuła, że wszelka władza pochodzi od ludu, odnosiła się nie tyle do cyklicznych wyborów jego przedstawicieli, ile do faktu, że lud, w postaci zgromadzenia konstytucyjnego ma wyłączne prawo do określenia uprawnień przedstawicielskiego organu ustawodawczego”⁷. Tym samym konstytucja stała się instrumentem ochrony ludzi, przed wszelkimi samowolnymi poczynaniami wszelkiej władzy (zarówno legislatury, jak i innych organów władzy). Autor dodaje, że akt ograniczający w taki sposób władzę, musi zawierać poza postanowieniami określającymi jej źródła również pewnego rodzaju zasady przedmiotowe. Musi ustanawiać zasady ogólne, określające podstawy działania samego organu ustawodawczego i pozostałych elementów systemu politycznego. „Ta idea konstytucji wiąże się dlatego nie tylko z ideą hierarchii władz czy władzy, lecz także hierarchii zasad czy praw, z której te bardziej ogólne i pochodzące od wyższej władzy regulują treści bardziej szczegółowych przepisów wydawanych na mocy legislacji”⁸. Stąd podkreśla się bezwzględność moc nadrzedną konstytucji w systemie źródeł prawa. Widzi on podstawową różnicę między konstytucją i zwykłymi prawami odwołując się do analogii jaka istnieje między prawami w ogóle a ich stosowaniem. „Tak jak w rozstrzygnięciu konkretnych spraw

⁶ E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Pojęcie i problematyka państwa konstytucyjnego*, [w:] idem, *Państwo prawa w jednoczącej się Europie*, Warszawa 2000, s. 37.

⁷ F. A. HAYEK, *Konstytucja wolności...*, s. 182.

⁸ *Ibidem*.

sędziego wiążą ogólne przepisy prawa, tak władzę ustawodawczą ograniczają w uchwalaniu ustaw bardziej ogólne zasady konstytucji”⁹.

Każdy więc akt prawny funkcjonujący w obrocie prawnym jest podporządkowany konstytucji, posiadającej nieograniczoną „siłę”, moc derogacyjną oznaczającą zdolność derogowania każdego aktu podkonstytucyjnego. W rezultacie norma zawarta w konstytucji może zmieniać i uchylać wszystkie normy całego systemu źródeł prawa, zgodnie z regułą kolizyjną *lex superior derogat legi inferiori*. Owa reguła priorytetu konstytucji zakłada – co stanowi konsekwencję założeń ją charakteryzujących – istnienie mechanizmu weryfikującego naczelną pozycję konstytucji, pod rygorem derogacji niekonstytucyjnych norm, czy nawet całych aktów, „wyrzucając” je poza nawias obrotu prawnego.

Jak stwierdził A. Arato konstytucjonalizm będzie towarzyszył ustawie zasadniczej tylko wówczas, gdy „zostaną przedstawione mechanizmy zapewniające zgodność działania poszczególnych władz z konstytucją”¹⁰. Stąd więc zasada sądowej kontroli konstytucyjności ustaw, a także sądy konstytucyjne są koniecznym nawet jeśli nie wystarczającym warunkiem wykształcenia się praktyki konstytucyjnej¹¹.

Obecnie konstytucjonalizm stał się dominującym modelem normatywnego regulowania sfery polityki. Przyjmuje, że zasada ta ma normatywny charakter, nie jest tylko już ideą, chociaż to one leżały u źródeł jej normatywnej postaci stanowiąc podstawy teorii konstytucjonalizmu. Główną funkcją tej zasady, jest takie unormowanie sfery wspólnego życia jednostek, które zapewni równocześnie pokój i bezpieczeństwo oraz możliwość realizacji celów poszczególnych jednostek. Do tego jest niezbędna władza, która jest zdolna wymusić przestrzeganie wspólnych dla wszystkich reguł postępowania, czyli obowiązujących wszystkich ograniczeń w dążeniu do realizacji celów poszczególnych jednostek, czego wyrazem jest odwołanie się do powszechnego porozumienia o ustanowieniu władzy. Z jednej strony zmniejsza to niepewność w dążeniu do realizacji celów, z drugiej zaś wyznacza sferę wolności zawarowanej przez władzę i tworzone przez nią reguły. Tam przecież, gdzie prawo – czyli obowiązujące reguły – milczy jednostka może w pełni korzystać ze swoich naturalnych uprawnień. Jest i drugi istotny wątek podkreślający, że normowanie prowadzące do realizacji społecznie akceptowanych celów ma charakter racjonalny w tym sensie, iż nie będzie wykraczał poza konstytucyjnie wyznaczone granice¹².

Podsumowując, nowożytny konstytucjonalizm wyraża zasadę, że wolność jednostki da się zapewnić przez ujęcie sfery polityki w z góry ustalone, znane, ogólne reguły prawa wiążące w równy sposób wszystkich obywateli i władzę. Ogólność prawa wyklucza bowiem selektywne ingerowanie władzy w sferę

⁹ *Ibidem*, s. 182 i n.

¹⁰ A. ARATO, *Konstytucja i ciągłość w przemianach krajów Europy Wschodniej*, „Transit. Przegląd Europejski” 1996, z. 2, s. 81.

¹¹ W. SADURSKI, *Prawo przed sądem. Studium sądownictwa konstytucyjnego w postkomunistycznych państwach Europy Środkowej i Wschodniej*, Warszawa 2008, *passim*.

¹² Por. M. AOKESHOT, *Wieża Babel i inne eseje*, Warszawa 1999, s. 34-39.

wolności obywateli, zaś równość wobec prawa daje ochronę przed współobywatelami. Tym samym konstytucja – akt najwyższej mocy prawnej, zyskuje dodatkowo obustronnie obowiązujący charakter (obowiązuje państwo/władzę i społeczeństwo – poddanych/obywateli) dzięki istnieniu pisemnych gwarancji przestrzegania reguł i sankcji w przypadku ich nie przestrzegania. Reguła ta wyrażona przez przepis prawny (przepisy prawne) ma kanoniczną formę, a zatem nie powinno być trudności z dotarciem do niej i z zastosowaniem jej w konkretnym przypadku. Wreszcie przepis prawny w państwie konstytucyjnym jest powszechnie znany (wymóg publikacji) i relatywnie trwały (może być zmieniony tylko w zgodzie z uprzednio określoną i znaną procedurą), dając więc wszystkim uczestnikom życia publicznego poczucie stabilności.

„Regnum Polonorum est: [...] – iuris inquietatio
futuri parva ratio, consiliorum manifestatio,
acquisitorum incuratio, legum variatio –
quam videt omnis natio”¹³.

Ten fragment wiersza anonimowego autora prawdopodobnie napisanego przez plebejusza w 1606 r.¹⁴ wskazuje, jak źle się działo w dawnej Rzeczypospolitej. Czy nie można tych słów odnieść do późniejszych czasów a nawet do dnia dzisiejszego, i czy tylko do naszej Rzeczypospolitej? Jak zauważył H. Izdebski: „Przeciwnie, zmienność ustawodawstwa, której towarzyszą naruszenia prawa, nieposzanowanie praw nabytych, kierowanie się bieżącym interesem, a nie rzeczywistą troską o przyszłość, wadliwość procesów decyzyjnych – wszystko to występowało i występuje w kolejnych Rzeczpospolitych”¹⁵. Czy tak być musi?

Nasze doświadczenia historyczne, jakże tragiczne, bo prowadzące do utraty państwowości, powinny nas czegoś nauczyć. Może wówczas już było za późno, ale remedium na „chorobę” Rzeczypospolitej, sposób na jej „naprawę”, znaleziono w niespełna dwa wieki po tym jak pojawiły się wersety powyższego wiersza. Tym lekarstwem miała być konstytucja z 3 maja 1791 roku. Ta Ustawa Rządowa była drugą po amerykańskiej nowoczesną konstytucją, która wraz z francuską konstytucją z 3 września z tegoż samego roku „rozpoczęła epokę właściwego konstytucjonalizmu”¹⁶. To „lekarstwo” nie miało szans zadziałania w czasie gdy zostało wprowadzone. Wyróżnione tam mechanizmy prawne mające na celu wzmocnienie państwa i króla już nie zadziałały. Była jednak „manifestem epoki, syntezą myśli oświeceniowej, wcieleniem w życie szczytnych ideałów wolności [...]”. Ustawa Rządowa wpisuje się w oświeceniowe koncepcje nowego uporządkowania świata [...], będąc zarazem niezmiernie ważnym dokumentem

¹³ „Królestwo Polskie to[...] prawa naruszanie, brak troski o przyszłość, ujawnianie obrad, niedbałość o nabyte, praw zmienność – co widzi każdy naród”.

¹⁴ J. KRZYŻANOWSKI, *Mądrej głowie dość dwie słowie. Pięć centurij przysłów polskich i diabelski tuzin*, t. 2., Warszawa 1975, s. 330 (z powołaniem się na J. Kotta).

¹⁵ H. IZDEBSKI, *Fundamenty współczesnych państw*, Warszawa 2007, s. 7.

¹⁶ Por. J. SZYMANEK, *Tradycje konstytucyjne. Szkice o roli Ustawy Zasadniczej w społeczeństwie demokratycznym*, Warszawa 2006, s. 123; zob. W. Witkowski, *Pierwsze konstytucje nowożytne*, Lublin 1996, s. 26 i n.; A. JAMRÓZ, *Demokracja współczesna. Wprowadzenie*, Białystok 1993, s. 119.

ideowym tego okresu”¹⁷. Jej rola prawno-ustrojowa okazała się – pomijając już przyczyny tego stanu – bezskuteczna. Jej wyjątkowość tkwi w tym, że w większym stopniu uchodzi za „rodzaj legendy albo nawet mitu”, przez co jej wymiar polityczny stał się bardziej znaczący od „znaczenia ściśle prawnego”¹⁸. A. Pieniążek zauważył, że taki sposób oglądu owej Ustawy Rządowej stanowi wyraz nie jej walorów legislacyjnych, które jak się okazało później mocno się zdezaktualizowały, ale traktowanie jej jako istotny budulec po utracie suwerenności świadomości społecznej¹⁹. To dzięki niej doszło do utrwalenia w owej świadomości istnienie ogólnej idei konstytucji, jako „zbioru praw kardynalnych, jako ustawy fundamentalnej, jako prawa zasadniczego, wyznaczającego pole działania władzy i gwarantującego wolność obywatelom”²⁰. Zmieniła także ogląd naszego narodu i państwa w ówczesnej Europie o czym tak negatywnie pisał autor wyżej powołanych wersetów.

Świat zachodni widział ówczesną Polskę jako kraj barbarzyński, obskurantki, skazany w naturalny sposób na upadek, wyrokiem historii przeznaczony na wchłonięcie przez „organizmy wyższe” – państwa absolutyzmu oświeconego (późniejsze państwa zaborcze). „Konstytucja 3 Maja zachwiała tą opinią Zachodu, zmuszając go do zmiany sądów nie tylko na temat Polski, ale także na temat sensu polityki Rosji wobec Rzeczypospolitej, czy nawet szerzej do rewizji własnych poglądów odnośnie ładu politycznego Europy Wschodniej”²¹. W wywiadzie, jaki udzielił z okazji kolejnej rocznicy tej Konstytucji na portalu „onet.pl” prof. A. Chwalba historyk Uniwersytetu Jagiellońskiego, pod dość bulwersującym tytułem „Konstytucja 3 maja zgubiła Rzeczpospolitą”²², rozpoczyna on od stwierdzenia, nie mniej obrazoburczego: „Nie mamy czego świętować”. Nie kwestionuję jego wniosków, że gdyby tego aktu nie uchwalono, może nie doszłoby do rozbiorów i utraty przez Rzeczpospolitą niepodległości. Niewątpliwie Rosja mogła przestraszyć się tego aktu „niesubordynacji” oświeconej elity naszego społeczeństwa i to wywołało takie, a nie inne konsekwencje. Cały problem jednak „historii alternatywnych” mieści się w *political fiction*. Dobrze, że prawnicy i politolodzy widzą inaczej charakter i rolę tego aktu (co przedstawiłam powyżej). Wydaje się, że jednak tę rocznicę „warto świętować”.

Przez ten akt staliśmy się współtwórcami konstytucjonalizmu, którą to ideę czy zasadę dzisiaj na tle współczesnych państw demokratycznych rozumie się jako „realizację idei konstytucji jednolitej, zwartej, pisanej, stanowiącej zespół norm nadrzędnych dla całego systemu prawnego”²³. Tak rozumiany konstytucjonalizm stał się w nowożytności dominującym modelem normatywnego regulowania sfery

¹⁷ J. SZYMANEK, *Tradycje konstytucyjne...*, s. 152.

¹⁸ *Ibidem*, s. 153.

¹⁹ Por. A. PIENIAŻEK, *Socjologiczne aspekty konstytucji*, [w:] *Konstytucjonalizm we współczesnym świecie*, red. K. Motyka, Lublin 1998, s. 273 i n.

²⁰ J. ZAKRZEWSKA, *Spór o konstytucję*, Warszawa 1993, s. 25.

²¹ T. SZYMANEK, *Tradycje konstytucyjne...*, s. 153.

²² Dane za stroną internetową: <http://www.onet.pl> - Konstytucja 3 maja zgubiła Rzeczpospolitą – rozmawiamy z prof. Andrzejem Chwalbą, historykiem Uniwersytetu Jagiellońskiego.

²³ A. JAMRÓZ, *Demokracja współczesna...*, s. 119.

polityki²⁴. Konstytucje tak pojęte jako *lex fundamentalis* i to w takim kształcie, zazwyczaj pisane, w jakim występują dzisiaj, są aktami stosunkowo świeżej daty. To owe trzy akty konstytucyjne (Konstytucja amerykańska, Polska Ustawa Rządowa oraz pierwsza Konstytucja Francuzka) zapoczątkowały istnienie konstytucji w obecnej, nowoczesnej postaci.

Niewątpliwie pierwszeństwo należy się konstytucji amerykańskiej²⁵ i to nie tylko dlatego, że była pierwszym aktem, który zapoczątkował nowy sposób jej rozumienia, który kompleksowo wyznaczył ustrój polityczny państwa, czy też, że miał pisemną formę. Chodzi tu o coś więcej. W przeszłości przecież można znaleźć szereg aktów posiadające te cechy, które jednak nie przesądzały o „rewolucji” jaką ustanowiła w tej materii konstytucja amerykańska. Przecież taki charakter miały chociażby takie akty, jak np.: Kart Królestwa Leou z 1188 r., najbardziej znany układ o charakterze konstytucji *Magna Charta Libertatum* z 1215 r., węgierska „Złota Bulla” z 1222 r., z obszaru terytoriów niemieckich i Rzeszy: Bawarskie tzw. *Handfeste* z 1311 r., Układ tybiński z 1514 r., tzw. *Wahlkapitulationen* cesarza Karola V, brandenburski tzw. *Recess* z 1653r., czy meklemburski, tzw. *Erbvergleich* z 1755 r., *Pettition of Rights* z 1628 r., Oliwiera Cromwella *Instrument of Government* z 1653 r. itp.²⁶. Niektóre z nich, jak np. Konstytucja Wirginii z 1776 r. wprost używała nazwy konstytucja²⁷, inne zaś nazywano statutami organicznymi względnie prawami fundamentalnymi, co miało wyrażać kompleksowy zamysł uregulowania zasad odnoszących się do funkcjonowania państwa. Jej szczególna właściwość bierze się z tego, że zapoczątkowała o wiele szersze i o wiele donioślejsze zjawisko, a mianowicie ustanowiono szczególną rolę aktu konstytucyjnego w całym systemie porządku prawnego, czyniąc ją aktem nadrzędnym w tym porządku (systemie). Stała się więc konstrukcją będącą „systemem założeń i wartości, które muszą być respektowane w całym działaniu państwa”²⁸. Opiera się na rudymenarnej zasadzie priorytetowej roli konstytucji ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami. Ta zasada jej priorytetu stanowi

²⁴ Literatura na temat konstytucjonalizmu jest bardzo bogata. Wymienię tylko kilka najnowszych i szczególnie użytecznych dla niniejszego artykułu publikacji: *Constitutionalism. Philosophical Foundations*, ed. L. A. Alexander, Cambridge, 2001 (I wyd. 1998); L. A. ALEXANDER, *Constitutionalism*, [w:] *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory*, M. P. Golding, W. A. Edmundson, Oxford 2008 (I wyd. 2005), s. 248-258; N. MACCORMICK, *Law and the Constitutional State*, [w:] N. MacCormick, *Institutions of Law. An Essay in Legal Theory*, Oxford 2007, s. 39-60; N. DEVINS, L. FISHER, *The democratic Constitution*, Oxford 2004; D. DYZENHAUS, *The Constitution of Law. Legality in a Time of Emergency*, Cambridge 2006; *The Paradox of Constitutionalism. Constituent Power and Constitutional Form*, ed. M. Loughlin, N. Walker, Oxford 2007.

²⁵ C. BERKIN, *Doniosłe rozstrzygnięcia. Tworzenie amerykańskiej konstytucji*, Warszawa 2005, *passim*; *Konstytucja USA 1787-1987. Historia i współczesność*, red. J. Wróblewski, Warszawa 1987.

²⁶ Por. B. BANASZAK, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 1999, s. 48; J. Szymanek, *Tradycje konstytucyjne...*, s. 7; E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Historyczny rozwój i różne znaczenia pojęcia konstytucji*, „Civitas. Studia z filozofii polityki” 1997, nr 1, s. 12 i n.

²⁷ K. MAĆKOWSKA, *Normatywny wymiar amerykańskich wczesnych konstytucji stanowych*, Lublin 2008, s. 209 i n. [tekst w języku angielskim; polskie tłumaczenie zob.: *Najstarsze konstytucje z końca XVIII i połowy XIX wieku*, P. SARNECKI (wybrał, przełożył i wstępem opatrzył), Warszawa 1997, s. 14-17].

²⁸ M. WYRZYKOWSKI, *Legislacja – demokratyczne państwo prawne – radykalne reformy polityczne*, [w:] *Tworzenie prawa w demokratycznym państwie prawnym*, red. H. Suchocka, Warszawa 1992, s. 41; zob. B. JASTRZĘBSKI, *Podstawowe zasady demokratycznego państwa prawa i administracji publicznej. Studium prawnopolityczne*, Płock 1999, s. 157 przypis 223.

„funkcję materialnego obszaru regulacji konstytucyjnej. To bowiem od zakresu unormowań konstytucji, dalej od stopnia ich relewancji i wreszcie od kompleksowości (choć nie szczegółowości) tych unormowań konstytucja bierze swoje szczególne usytuowanie”²⁹. Niewątpliwie regulacja statutu organicznego państwa stanowi punkt wyjścia dla zasady czy też idei konstytucjonalizmu. To one wyznaczają kolejne cechy ustawy zasadniczej i to na niej ta idea/zasada się opiera. Musimy mieć jednak świadomość, że to nie „waga” spraw czy zasięg regulacji jakie konstytucja normuje przesądza o jej charakterze. Istotną tu jest jej pierwotność czy też „wcześniejszość” tego aktu i jej zakresu materialnego względem pozostałych praw oraz zawartych w nich dziedzin regulacji³⁰. Jak pisał J. Szymanek, „To bowiem uznanie pierwotnego charakteru konstytucji jako aktu »ponad« innymi prawami pozwoliło skonstruować zasadę nadrzędności jej materii, a w rezultacie nadrzędności samej konstytucji, co stworzyło bezpośrednią już podstawę dla idei konstytucjonalizmu”³¹. Rzeczą więc najistotniejszą dla tej zasady/idei jest założenie o nadrzędnej roli konstytucji. To moc prawna tegoż aktu przede wszystkim przesądza o jej charakterze, nie zaś to, że jest aktem o szczególnej treści. H. Kelsen jako „twardy” (ekskluzywny) pozytywista uważający, że ustawodawca może wszystko, tzn. że dowolna treść może być przedmiotem jego regulacji, doszedł w swoim rozumowaniu odnoszącym się do badania ich konstytucyjności materialnej do stwierdzenia, iż w sytuacji takiej niezgodności, ta niezgodność zniknie, gdy stanie się ona częścią konstytucji (ma się rozumieć, że musi dojść zgodnie z przyjętymi w niej zasadami zmiany do jej nowelizacji). To wówczas treść tej regulacji konstytucyjnej będzie brana pod uwagę przez Sąd Konstytucyjny badający zgodność kolejnych aktów ustawodawczych z konstytucją (z tą już zmienioną)³².

Okazuje się więc, że konstytucja nie jest tylko aktem o jakiejś szczególnej treści, chociaż każdy prawodawca konstytucyjny poprzez podjęcie decyzji legislacyjnej przez ten właśnie fakt pewną sferę wyróżnia, czyniąc ją konstytucyjną. Umieszczenie jej na samym szczycie porządku prawnego, nadaje jej najwyższą moc prawną, staje się prawem „pierwszorzędnym”, prawem stanowiącym podstawę całego prawa. Dzięki temu jest prawem mającym „najwyższą moc wiążącą dla wszystkich podmiotów władzy państwowej”³³, tym samym również władzy ustawodawczej, ograniczając, jak pisał D. Merten, jej „despotyzm”³⁴. Jak dalej słusznie stwierdził ten autor: „W połowie XX wieku zasada »prymatu ustawy« wiążąca przede wszystkim władzę wykonawczą i wymiar sprawiedliwości, została uzupełniona zasadą »prymatu ustawy konstytucyjnej« wiążącą wszystkie trzy władze (a więc także władzę

²⁹ J. SZYMANEK, *Tradycje konstytucyjne...*, s. 8.

³⁰ *Ibidem*, s. 8 (autor ten odwołuje się w tym miejscu do pracy: G. VEDEL, *Manuel élémentaire de droit constitutionnel*, Paris 2002, s. 112 i n.).

³¹ *Ibidem*.

³² Por. H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1925, s. 252.

³³ M. WYRZYKOWSKI, *Legislacja – demokratyczne...*, s. 47; zob. B. Jastrzębski, *Podstawowe zasady...*, s. 156-158, J. SZYMANEK, *Tradycje konstytucyjne...*, s. 8.

³⁴ D. MERTEN, *Ustawodawstwo w państwie prawnym. Możliwości, wyzwania, zobowiązania*, [w:] *Tworzenie prawa...*, s. 11.

ustawodawczą). O ile więc początkowo rozróżnienie między ustawą (zwykłą) a ustawą konstytucyjną miało charakter raczej ilościowy niż jakościowy (do uchwalenia ustawy konstytucyjnej potrzebna jest inna większość głosów), o tyle po przyjęciu zasady »pierwszeństwa ustawy konstytucyjnej« nastąpiło jeszcze silniejsze ich zróżnicowanie. Dotychczasowa supremacja ustawodawcy zastała zastąpiona przez supremację podmiotu uchwalającego konstytucję i ustawy konstytucyjnej³⁵. Nie znaczy to, że podmiot, który otrzymał kompetencję do uchwalenia czy zmiany konstytucji jest w swej „mocy” nieograniczony. Nie, same Konstytucje określają formalne czy też materialne ograniczenia ich działalności. Konkluduje zaś swoje wywody stwierdzeniem: „Ustawodawca przestał więc być *prima potestas*, a stał się *premier serviteur* państwa prawnego i musi troszczyć się o zachowanie prymatu konstytucji”³⁶.

Jak się okazuje ten proces kształtowania się i artykulacji zasady/idei nowożytnego konstytucjonalizmu był złożony, gdyż jest ona wyrazem procesu konstytucjonalizacji i trwał dwa stulecia, a jak niektórzy autorzy stwierdzają swymi korzeniami sięgając przełomu XVI i XVII wieku oraz „oparty jest na zdecydowanie różnych od klasycznego, a przyjmowanych do dziś, przesłankach”³⁷. Zanim te problemy zostaną omówione należy zwrócić uwagę na to jak dochodziło do konstytucjonalizacji tej zasady/idei. A. Jamróz wyróżnił zasadniczo cztery „wielkie fale konstytucjonalizacji”³⁸. Pierwsza z nich była wywołana wojną o niepodległość Stanów Zjednoczonych oraz Rewolucją Francuską. Te dwa wydarzenia wstrząsnęły ówczesnym establishmentem, były to rewolucje, które zmieniły ówczesny świat i w imię oświeceniowego racjonalizmu zaczęły budować nowe ustroje społeczne. Poza Stanami Zjednoczonymi i Francją (autor nie pisze o Polskiej konstytucji, chyba dlatego, że nie doszło do jej stosowania po utracie przez nasz kraj niepodległości po kolejnym trzecim zaborze – o czym pisałam wyżej) uchwalono konstytucje w kilku krajach europejskich: w Królestwie Szwecji (1809 r.), w Hiszpanii (Konstytucja z Kadyksu – 1812 r.), Norwegii (1814 r.), Holandii (1815).

Kolejna fala konstytucjonalizacji – druga, wywołana była ruchami rewolucyjnymi lat 1830 i 1848. Wiosna Ludów wywołała głębokie zmiany niemal w całej Europie. Jej plonem jest m.in. Konstytucja Belgii z 7 lutego 1831 r., na której później wzorowały się konstytucje niektórych krajów Europy Środkowej: Rumunia, Bułgaria, Serbia, Grecja. W tym nurcie mieści się również „Karta Konstytucyjna” z 17 Sierpnia 1830 roku.

Trzecia fala miała miejsce po pożodze pierwszej wojny światowej. Autor *Demokracji współczesnej* charakteryzuje ją następująco: ta nowa fala konstytucjonalizacji wiązała się „z procesem pogłębiania racjonalizacji parlamentarnej, tj. procesem kodyfikacji kompetencji naczelnych organów

³⁵ *Ibidem*, s. 12.

³⁶ *Ibidem*, s. 13.

³⁷ A. WOŁEK, *Demokracja nieformalna. Konstytucjonalizm i rzeczywiste reguły polityki w Europie Środkowej po 1989 roku*, Warszawa 2004, s. 18.

³⁸ A. JAMRÓZ, *Demokracja współczesna...*, s. 119-120; wyróżnił je za J. Gicquel, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris 1987, s. 44-47.

państwowych (zwłaszcza rządu – gabinetu i parlamentu) w ustrojach o formie parlamentarnej, tzn. w rezultacie mamy do czynienia z wypieraniem zwyczajowych form konstytucyjnych³⁹. To w tym czasie zaczęły obowiązywać konstytucja niemiecka (weimarska – 1919 r.), polska (zwana marcową – 1921 r.), austriacka, czechosłowacka, węgierska, turecka oraz Hiszpanii republikańskiej (1931 r.).

Nie bez znaczenia w tej materii były wydarzenia w Rosji po I Wojnie Światowej i po Rewolucji z 1917 roku, których efektem było powstanie rządu bolszewickiego, a później utworzenie ZSRR (kolejne konstytucje uchwalone w latach: 1918, 1924, 1936). Wszystkie one nie poszły drogą demokracji i racjonalizacji ustrojów parlamentarnych, lecz zapoczątkowały odrębny nurt zrywający z zasadami demokracji Zachodnich i doprowadzający do rządów autorytarnych, które z kolei po II Wojnie Światowej zmieniły obraz polityczny Polski oraz innych krajów Europy Środkowo-Wschodniej.

Wreszcie czwarta fala konstytucjonalizacji, która nastąpiła po drugiej wojnie światowej doprowadziła do upowszechnienia konstytucji pisanych zwłaszcza w krajach, tzw. III Świata w których doszło do procesów dekolonizacyjnych. W tym czasie mamy do czynienia z oddziaływaniem dwu „konkurujących” ze sobą odrębnych nurtów: demokratycznego i komunistycznego (w początkowej fazie – tzw. „ludowo-demokratycznego”). Gdzieś do końca lat sześćdziesiątych przewagę w tych krajach (Azja, Afryka) miał model konstytucjonalizmu komunistycznego. Dopiero z końcem lat osiemdziesiątych instytucjonalizm demokratyczny objął całą Europę wskutek upadku dyktatur w Grecji, Portugalii i Hiszpanii, a następnie – nie bez istotnej roli Polski, gdzie wraz z powstaniem Solidarności doszło do pokojowego demontażu systemu komunistycznego – upadku ustroju tzw. „realnego socjalizmu”. Dzisiaj konstytucjonalizm demokratyczny zwiększył swe oddziaływanie i jest postrzegany jako bardziej atrakcyjny również na innych kontynentach⁴⁰.

Niewątpliwie pojęcie konstytucji jest znacznie starsze niż pojęcie państwa, jednak współcześnie jest nierozdzielnie z nim związane. Począwszy już od czasów Arystotelesa podstawową tezę konstytucjonalizmu w zakresie normatywnej regulacji polityki jest stwierdzenie o istnieniu zasadniczej różnicy między państwami posiadającymi działającą konstytucję a państwami jej pozbawionymi. W państwie bez konstytucji to wola władcy ma charakter decydujący, wola niczym nieskrępowana. Jeśli mówimy o prawie, to stanowi ono jej wyraz. W państwie zaś konstytucyjnym – rządzą prawa⁴¹. Arystoteles już zauważył, że słowo konstytucja implikuje, iż mamy tu do czynienia z dziełem ludzkim. Jak pisze Á. Heller opisuje on tworzenie konstytucji jako *techne*, a nie jako *energeia*. „Konstytucje, które miał on na myśli, nie były jednak tylko tworzone, opierały się one także na tradycji, na

³⁹ *Ibidem*, s. 120.

⁴⁰ Por. *Ibidem*, s. 120 i n.

⁴¹ Por. ARYSTOTELES, *Polityka*, Warszawa 1964, s. 137 141, 159-161.

etyce. Z tego powodu Arystotelesowska *Polityka* jest kontynuacją jego *Etyki nikomachejskiej*, zakłada ona bowiem etykę⁴².

„Gdy mówi się dziś o konstytucji w ogóle lub o danej konstytucji, to ma się na myśli konstytucję państwa zawierającą opis podstawowego porządku i organizacji życia politycznego oraz państwowego”⁴³. W innej zaś pracy czytamy: „Konstytucja jest najwyższym ustrojodawczym aktem państwa. Jest to ustawa o charakterze fundamentalnym i pierwotnym, z którą zgodne być powinny i z której legitymację winny czerpać wszystkie inne elementy państwowego systemu prawa”⁴⁴. Okazuje się, że nawet tak „ograniczone” pojęcia nie są jednoznaczne. Musimy mieć na uwadze, że w różnych czasach miewało ono „różne znaczenia polityczne i prawne”. „Znaczenie to rozwijało się i ulegało zmianom zależnie od całościowej sytuacji społecznej i politycznej, w której konstytucja miała obowiązywać i kształtować życie społeczne”⁴⁵. Nie bez znaczenia są tu teorie i ideologie konstytucji właściwe przedstawionym wyżej „wielkim” falom konstytucjonalizacji.

Typologię prawnych i politycznych znaczeń pojęcia konstytucji jakie pojawiły się w okresie od przełomu XVI-XVII wieku do czasów współczesnych przedstawił Ernst-Wolfgang Böckenförde – profesor prawa konstytucyjnego na Uniwersytecie we Fryburgu (Niemcy) w studium *Historyczny rozwój i różne znaczenia pojęcia konstytucji*. Zauważyłam odpowiedniość pomiędzy jego typologią konstytucji a wyróżnionymi i omówionymi wyżej – również typologicznie określone – fale konstytucjonalizacji.

Akty przed pierwszą falą konstytucjonalizacji polegające na nadaniu wolności, przywileju, stanowiące „układ” odnoszący się do sposobów sprawowania władzy oraz rządzenia, które występowały w życiu społeczeństwa stanowego w Europie (przed powstaniem Stanów Zjednoczonych i Rewolucją Francuską) nazwał on „konstytucjami”. Zwróćmy jednak uwagę na fakt, że ówczesny porządek społeczny nie znał jeszcze określenia jednolitej władzy państwowej, wszechobejmującej, centralistycznej – koncentrującej w sobie wszystkie dotąd rozproszone uprawnienia władcze oraz wnoszące roszczenie do suwerenności⁴⁶. Taka władza powstała dopiero w ciągu XVII i XVIII wieku, przede wszystkim we Francji, w Prusach i w Austrii⁴⁷. Jeszcze wówczas nie była znana konstytucja „jako całościowy projekt i rozstrzygnięcie dotyczące organizacji i sprawowania władzy podejmowania ostatecznych decyzji i panowania” Istniały różnego rodzaju akty zwane układami, umowami, czy też „prawami”, których właściwości w jakiejś mierze odpowiadały charakterowi konstytucji. Akty te „regulowały [...] określone linearne stosunki panowania pomiędzy nadrzędnymi (król, władca ziemski) a podrzędnymi podmiotami uprawnień władczych, z rzadka

⁴² Á. HELLER, *Wykłady i seminaria lubelskie*, Lublin 2006, s. 19-20.

⁴³ E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Historyczny rozwój...*, s. 11.

⁴⁴ R. R. LUDWIKOWSKI, *Prawo konstytucyjne porównawcze*, Toruń 2000, s. 29.

⁴⁵ E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Historyczny rozwój...*, s. 11.

⁴⁶ Por. J. BASZKIEWICZ, *Władza*, Wrocław-Warszawa-Kraków 1999, s. 38-70.

⁴⁷ *Ibidem*, s. 70-86.

także reprezentantami włościńskich gmin, królewskich lub feudalnych domen⁴⁸. W przeważającej mierze te układy ograniczają kompetencje władcze owych podmiotów „nadrzędnych” na korzyść wolności podmiotów „podrzędnych”. Władca tym samym zrzekał się z części swych uprawnień na rzecz podmiotów mu podległych, zazwyczaj w drodze przywileju nadając im „wolność” (w jakiejś sferze) ograniczając możność swojej ingerencji w niej lub zwalniając czy ograniczając w jakiejś mierze ich obowiązki świadczenia na jego rzecz. Ponieważ odnosiły się one nie tylko do indywidualnych podmiotów ale również do całych stanów, to zbiór tych rozmaitych układów, przywilejów, recesji na danym terenie często wówczas określano mianem „konstytucji” danej ziemi lub terytorium.

Okazuje się, że nadal „całość porządku politycznego rozumiana była [...] jako odwieczna, i odziedziczona, a więc nie dysponowalna, lecz określająca, założona jako podstawa pojedynczych układów o charakterze konstytucyjnym”⁴⁹.

Pierwsza fala konstytucjonalizacji przyniosła istotne zmiany co do rozumienia konstytucji. U podstaw pierwszych konstytucji, które „wyrósły” czy to w wyniku wywalczenia niepodległości i od podstaw określenia swego ustroju politycznego (tak Stany Zjednoczone Ameryki)⁵⁰, czy też w wyniku rewolucyjnego zerwania z „przeszłością” i sformułowania od podstaw nowe reguły życia politycznego (tak we Francji okresu rewolucji)⁵¹, leżały przekonania „istnienia pierwotnego, naturalnego stanu wolności i prawnej równości między niezależnie istniejącymi jednostkami oraz model umowy zawiązanej między nimi, ugruntowującej społeczeństwo *rsp.* państwo”⁵². Ta idea wiąże się z zasadą „suwerenności ludu” („narodu”). „Suwerenność”, od kiedy ten termin wprowadził J. Bodin⁵³, nigdy nie miała dokładnego znaczenia. Jednak definicja, którą przedstawił, przetrwała w zasadzie do wieku XVIII i dłużej: „Suwerenność jest absolutną i nieustającą władzą rzeczypospolitej [...] to znaczy największą władzą nakazywania”⁵⁴. Z perspektywy politycznej pojęcie to pełni „rolę krytyczną w stosunku do wszelkich takich roszczeń do władzy politycznej, które mogłyby zagrozić porządkowi i pokojowi w państwie”, zaś z perspektywy filozoficznej – dochodzi do „substancjonalizacji” władzy w „jednym jedynym podmiocie, który można określić jako *res publica*”⁵⁵. Takie substancjalne określenie politycznej władzy (suwerennej), u Bodinusa utożsamionej z władzą „księcia”, traktowanie jej jako pewnego rodzaju substancji (*res*), prowadzi do wniosku, że każde naruszenie jej spójności, jak i rozproszenie lub parcelacja podważa egzystencję władzy i tym samym byt państwa. W świetle ówczesnej teorii politycznej opartej na pojęciu

⁴⁸ E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Historyczny rozwój...*, s. 12.

⁴⁹ *Ibidem*, s. 14.

⁵⁰ Por. P. LEIDER, *Konstytucja Stanów Zjednoczonych Ameryki*. Przewodnik, Kraków 2007, s. 11; C. Berkin, *Doniosłe rozstrzygnięcie...*, s. 15-28.

⁵¹ Por. CH. TILLY, *Rewolucje europejskie 1492-1992*, Warszawa 1997, s. 217-229; J. Baszkiewicz, S. Meller, *Rewolucja francuska 1789-1794. Społeczeństwo obywatelskie*, Warszawa 1983, *passim*.

⁵² E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Historyczny rozwój...*, s. 24; zob. G. L. Seidler, *W poszukiwaniu idei ustrojowej*, Lublin 2000, s. 39, 41.

⁵³ J. BODIN, *Sześć ksiąg o Rzeczypospolitej*, Warszawa 1958, ks. I, rozdz. 8.

⁵⁴ *Ibidem*, s. 88 i n.

⁵⁵ A. RAPACZYŃSKI, *Czego amerykańska konstytucja może nauczyć Europejczyków*, „Transit. Przegląd Europejski” 1996, z. 2, s. 105.

suwerenności, ograniczenie takiej władzy było wręcz sprzecznością samą w sobie. J. J. Rousseau w klasycznym dziele – *Umowa społeczna* (1761 r.), które do dnia dzisiejszego należy do kanonu literatury filozoficzno-społecznej pisał: „sprzeciwia się to naturze ciała politycznego, żeby zwierzchnik narzucił sobie prawo, którego by nie mógł złamać”⁵⁶. Dziesięć lat później w *Uwagach o rządzie polskim* napisanych na prośbę hr. M. Wielhorowskiego, paryskiego przedstawiciela Konfederacji Barskiej, stawiając ponownie ten problem stwierdza: „Chociaż łatwo jest ustanowić lepsze prawa, niepodobna ustanowić takich których by nie nadużywały namiętności ludzkie, tak jak nadużywały praw dawnych. [...] Postawić prawo ponad ludźmi – ten problem w polityce porównuję z problemem kwadratury koła w geometrii”⁵⁷. Nie dziwny się, że postulat, który współcześnie stał się standardem prawa i konstytucjonalizmu, aby tak ukształtować zasady tworzenia konstytucji, by „zwierzchnik” (używając terminologii Jana Jakuba) nie mógł ich dowolnie zmieniać i łamać, tak długo przebijał się do świadomości społecznej, skoro stanowił „problem kwadratury koła” (sprzeczność więc nierozwiązywalną).

Przejdziemy teraz do idei „suwerenności ludu” oraz do tego jak próbowano ją wówczas uzgodnić z ideą przedstawicielstwa. W osiemnastowiecznej Anglii zwierzchnictwo parlamentu bywało często uprawomocniane przez zgodę króla i ludu. Jednak W. Blackston zastanawiając się nad wysuniętą przez J. Locke’a możliwością sprawowania władzy bezpośrednio przez lud⁵⁸, nie wahał się stwierdzić, że „przejście władzy w ręce ludu zawiera w sobie rozwiązanie całej formy rządu przez lud ustalonej; sprowadza jednostki do naturalnego stanu równości [...] znoszą suwerenną władzę”⁵⁹. Dla niego lud to tylko pojęcie, byt abstrakcyjny. Realnym podmiotem suwerenności w strukturze politycznej Anglii mógł być tylko parlament. „Stanowienie praw [...] jest najwyższym wyrazem zwierzchnictwa, jakie może wykonywać jedna jednostka w stosunku do drugiej”. [...] „Ponieważ moc stanowienia praw stanowi najwyższą władzę, przeto ten czynnik w państwie, który jest najwyższą władzę ma prawo tworzenia praw”⁶⁰.

Myśliciele kontynentalni, poczynawszy od Oświecenia, próbowali uzgodnić ideę suwerenności z ideą władzy ludu, poprzez wyznaczenie warunków, których spełnienie pozwoliłoby uznać działania polityczne reprezentantów ludu za wyraz ich woli. W tej konstrukcji decydującą rolę odgrywa pojęcie demokratycznego przedstawicielstwa. Nie wchodząc w te jakże złożone i trudne problemy ograniczę się tylko do jednej uwagi. Ówczesna myśl polityczna zakładała, że „lud” jest swoistą rzeczywistą całością, niesprowadzalną do zbioru indywidualnych jednostek. Skora tak, to osoba względnie jakiegokolwiek inne „ciało” reprezentujące lud musiało być obdarzane na gruncie tych teorii władzą polityczną

⁵⁶ J. J. ROUSSEAU, *Umowa społeczna; Uwagi o rządzie polskim: List o widowiskach*, Warszawa 1996, s. 25.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 187.

⁵⁸ Por. J. LOCKE, *Dwa traktaty o rządzie*, Warszawa 1992, s. 338.

⁵⁹ W. BLACKSTON, *Commentaries on the Laws of England I*, wyd. 1811, s. 162 – podaje za: Z. Wachlowski, *Suwerenność prawna i polityczna w historii i teorii angielskiej*, Lwów 1938, s. 52.

⁶⁰ *Ibidem*, s. 46, 52.

nieograniczoną. Zwierzchnik, suweren jest przecież źródłem wszelkich norm prawnych i z natury rzeczy nie może realnie dzielić się władzą⁶¹.

Każda zaś koncepcja, która z pomocą jakichś środków prawnych czy konstytucyjnych próbowałaby „ograniczyć władzę przedstawicielstwa ludu jawiła się w tym schemacie jako absurdalna i śmieszna”⁶². Wprawdzie J. J. Rousseau podkreślał, że „wola wszystkich” to nie to samo co „wola powszechna”, to jednak skoro suwerenem miałby być sam lud, którego wolę może wyrażać jego polityczna reprezentacja (a zgodnie z definicją ma on zdążać do osiągnięcia dobra wspólnego), narzuca się pytanie: dlaczego ktokolwiek miałby chronić lud przed nim samym? Nie dziwny się więc, że *vox populi* potraktowano na równi z *vox Dei*. To Ojcowie Założyciele – co stanowiło *novum* – odrzucili ideę „nieograniczonej suwerenności” w imię idei władzy podległej konstytucyjnym ograniczeniom. Model konstytucji jako podstawy władzy państwowej i całościowej organizacji państwa został nakreślony przez nich (T. Jefferson pompatycznie nazwał ich „półbogami” i że to ręka Boga prowadziła pióra członków Konwencji⁶³). Należy jednak mieć świadomość, że w ich zamierzeniu nie było stworzenie aktu na miarę Dziesięciorga Przykazań. Miał to być akt dający możliwość przetrwania nowej republiki. Tylko dzięki ich wytrwałości i rzetelnej robocie prawniczej akt ten mógł stać się takim, jakim go dzisiaj postrzegamy – wzorcem demokratycznej konstytucji określającej państwo konstytucyjne w sensie materialnym. „Podług niej wszystkie organy państwowe oraz ich kompetencje podlegają konstytucji; dopiero konstytucja tworzy państwo i władzę państwową. [...] »Nadrzędność konstytucji« we właściwym sensie prawnym, wedle którego wszystkie organy państwowe i ich kompetencje, włączając w to władzę prawodawczą, są wtórne wobec konstytucji, jest konsekwencją prawną wynikającą z idei materialnego prawa konstytucyjnego”⁶⁴. Konstytucja amerykańska jest również egzemplifikacją rozumienia tegoż aktu jako układu na mocy którego powstaje jedność związkowa⁶⁵.

W świetle założeń na których opiera się ten typ demokratycznej teorii konstytucji akt ten stanowi fundament całego porządku państwowego. Także podstawowa organizacja państwowa, czyli najwyższe organy władzy państwowej i ich wzajemny stosunek zostają ukonstytuowane przez ten akt. Jak pisał Böckenförde w tego typu ustawy zasadniczej „nie istnieje nic, co miałoby moc prawną »przed« lub »poza« konstytucją, nic co mogłoby niezależnie od niej uprawnąć organy władzy państwowej do działania. [...] W demokracji wszelkie działanie władzy państwowej wymaga podstawy prawnej w konstytucji, ponieważ [to] ona jest bazą i źródłem legitymizacji władzy państwa”⁶⁶. Konsekwencją

⁶¹ Por. J. BODIN, *Sześć ksiąg...*, rozdz. 8; T. Hobbes, *Lewiatan*, Warszawa 1954; J. J. Rousseau, *Umowa społeczna...*

⁶² A. RAPACZYŃSKI, *Czego amerykańska...*, s. 106.

⁶³ Podaję za – C. BERKIN, *Doniosłe rozstrzygnięcie...*, s. 11.

⁶⁴ E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Historyczny rozwój...*, s. 26-27; por. D. Dyzenhaus, *The Constitution...*, s. 199 i n.

⁶⁵ *Ibidem*, s. 18, 21-24.

⁶⁶ *Ibidem*, s. 26.

powyższego ujęcia konstytucji będzie idea państwa konstytucyjnego w sensie materialnym.

Inaczej sprawa przedstawiała się we Francji. „Rewolucja francuska stała się dla absolutnych władców [...] zarazem klęską i mistrzynią. Tam gdzie absolutyzm przetrwał, wypadało wyciągnąć wnioski z klęski i wsłuchiwać się w nauki historii”⁶⁷. Ci, którzy tę lekcję pojęli albo sami „nadawali” swemu narodowi konstytucję (tzw. konstytucja oktrojowana), ograniczając swą wolą pełnię przynależnej im władzy, albo stanowiła akt wynegocjowany, który był wyrazem zinstytucjonalizowanego kompromisu politycznego pomiędzy monarchą a ludem (konstytucja – układ)⁶⁸. U ich podstaw leży założenie istnienia już ukształtowanej i jednolitej władzy państwowej jako politycznej władzy panowania i decydowania. Takiej władzy już jest przypisany atrybut suwerenności. Jest więc już ona „wypozazona w kompetencje podejmowania ostatecznie wiążących decyzji, które mogą łamać tradycyjne, zwyczajowe prawa i w sposób niezależny kształtować nowy stan prawny, nowy porządek, w którym najwyższa samoustanawiająca się władza i prawo są ze sobą powiązane”⁶⁹. To suweren – monarcha rezygnuje z części swej władzy na rzecz podległych mu jeszcze podmiotów – obywateli. Funkcją konstytucji jest określenie tego ograniczenia władzy całkowitej zupełnej, jaką posiada monarcha wraz z podległym mu aparatem administracyjnym na korzyść obywatela. Istota rzeczy tkwi w tym, że to nie konstytucja rozumiana jako ograniczenie pełni władzy, czy też jako wynegocjowany układ ustanawia władzę państwową. Ona jest już dana wcześniej suwerenowi. Stąd monarcha jest związany ograniczeniami, które sam na się nałożył względnie wynegocjował nie z istoty swej władzy, lecz tylko poprzez konstytucję. Monarcha jako suweren nie musi swej pozycji czy też uprawnień opierać na konstytucji, gdy wszyscy inni muszą je w konstytucji szukać. Dotyczy to nie tylko obywateli ale również wszystkich współuczestniczących we władzy, wraz reprezentacją narodu. Dało to asumpt do ukształtowania monarchii konstytucyjnej.

Czy w sytuacji wyznaczonej ramami materialnego prawa konstytucyjnego oraz zasady nadrzędności konstytucji pozostaje jeszcze jakaś przestrzeń dla zasady suwerenności ludu (narodu)? Niewątpliwie suwerenność ludu (narodu), a ściślej powołanie się na ową zasadę legitymizuje konstytucję, lecz nie dokonuje się ona na gruncie i w obrębie konstytucji. Gdy, jak się okazuje, prawo do zmiany konstytucji musi mieć legitymację w samej konstytucji (to sam ten akt określa warunki i granice swojej zmiany), to również „naród jako podmiot *pouvoir constituant*” rozplywa się, przeistacza „w *pouvoir constitute* posiadającą ograniczone kompetencje w ramach konstytucji”⁷⁰. To stwierdzenie pobrzmiewa w wypowiedzi innego późniejszego, współczesnego wybitnego filozofa polityki i prawnika – R. Dworkina: „żyjemy wśród prawa i dzięki niemu. [...] Jesteśmy poddanymi imperium prawa, lennikami jego metod i ideałów”⁷¹. Jednak, jak się okazuje tylko

⁶⁷ J. BASZKIEWICZ, *Władza...*, s. 86.

⁶⁸ Por. E.-W. BÖCKENFÖRDE, *Historyczny rozwój...*, s. 16-20.

⁶⁹ *Ibidem*, s. 15.

⁷⁰ *Ibidem*, s. 27.

⁷¹ R. DWORKIN, *Imperium prawa*, Warszawa, 2006, s. XXVII.

do pewnego czasu – do momentu, kiedy w wyniku rewolucyjno-politycznego działania lud odzyska swą „moc” konstytutywną. W wyniku tak pojętej rewolucji dochodzi do zerwania „ciągłości” kompetencyjnej wyznaczającą dynamiczną strukturę systemu prawnego, gdzie każda norma prawna ma swoją „podstawę” w normie kompetencyjnej aktu wyższego i tak aż do „pierwszej” konstytucji przesądzającej o prawomocności tych decyzji legislacyjnych oraz całego porządku prawnego. To zerwanie „ciągłości” prowadzi do zmiany tożsamości tegoż porządku i wymaga „nowej” normy podstawowej na której ten porządek mógłby się oprzeć⁷².

Etapy konstytucjonalizacji przez jakie przechodziła zasada/idea konstytucjonalności przez ponad dwa stulecia, jej artykulacja w myśli konstytucyjnej, która z trudem przebijała się do świadomości rządzących i rządzonych, by wyartykułować w końcu demokratyczne państwo konstytucyjne w sensie materialnym z zasadą nadrzędności konstytucji sprawiło, że zaczęto patrzeć na konstytucję nie tylko jako prawny porządek ale zarazem jako aksjologiczny fundament życia zbiorowości politycznej. Znamienным dla takiego ujęcia konstytucji jest to, że taka postawa aksjologiczna związana jest z próbą przezwyciężenia państwowoprawnego pozytywizmu, szukania oparcia dla prawa nie tylko w aktach „wolicjalnych” państwa, które w okresach kryzysów, rozchwiania systemów aksjologicznych jakie przynoszą chociażby rewolucje czy wojny okazują się bezradne. Stąd poszukiwanie „trwalszych” niż akt stanowienia „podstaw” prawa w tym konstytucji. Nie dziwi więc fakt, że w sytuacjach kryzysu mamy do czynienia ze zwrotem ku iusnaturalizmowi i poszukiwanie innych niż formalno-prawnych podstaw legitymizacji władzy⁷³.

W sytuacji zmiany ustroju w społeczeństwach nowoczesnych, przyjęcie nowego ładu zależy w sporej mierze „od stworzenia pewnych ram konstytucyjnych”, przy czym – jak pisze A. Arato – powinny być one wystarczająco szeroko akceptowane a nie narzucone siłą przez jakieś jedno ugrupowanie polityczne. Dalej zaś określa prawne wymogi niezbędne do jej właściwego funkcjonowania: „Aby konstytucja była *skuteczna*, musi w spójny sposób osadzać ustawodawcze, wykonawcze i sądownicze procesy systemu politycznego w ścisłych z prawnego punktu widzenia procedurach i regułach podejmowania decyzji. Aby była *uprawniona* według kryteriów liberalnych i demokratycznych, musi obejmować pełny zespół praw obywatelskich i politycznych, jak również mechanizmy gwarantujące demokratyczny i publiczny charakter procesu politycznego. *Konstytucjonalizm* będzie towarzyszył ustawie zasadniczej tylko wtedy, gdy zostaną przedstawione mechanizmy zapewniające zgodność działania poszczególnych władz z konstytucją”. Dla zapewnienia zaś możliwości następnym pokoleniom wpływania na jej treść, jak i również by

⁷² Tak od czasów Kelsena zwykło się określać rewolucję. Por. H. KELSEN, *Allgemeine Staatslehre...*, s. 229 i n.; idem, *General Theory of Law and State*, New York 1961, s. 111 i n.; N. MAC CORMICK, *Institutions of Law...*, s. 24-26, 49, 52-60.

⁷³ Zob. D. MINICH, *Filozoficzne konteksty prawa i konstytucjonalizmu – poszukiwanie podstawności prawa*, Rzeszów 2012, *passim*.

uzgodnić kontrolę sądową z demokracją „konstytucja demokratycznego państwa musi zawierać schemat swej rewizji”⁷⁴.

⁷⁴ A. ARATO, *Konstytucja i ciągłość...*, s. 81-82. O trybie i formach zmiany konstytucji zob. M. Król, *Zmiany i przekształcenia zwyczajowe konstytucji*, „Rocznik Prawniczy Wileński” 1931, nr V, s. 1-106; *Tryby uchwalania polskich konstytucji*, red. M. Wyrzykowski, Warszawa 1998, *passim*.

STABILIZÁCIA (SÚČASNEJ) ÚSTAVY SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Boris Balog¹

1. Úvod

Úvahy o stabilizácii súčasnej Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) začínam pri otázke, či možno ústavu charakterizovať ako ústavu (skutočne) tuhú/rigidnú alebo ako ústavu flexibilnú. Na prvý pohľad ide možno o otázku zbytočnú, či ponúkajúcu ľahkú odpoveď, ale jej položenie a preskúmanie má práve na základe 20 ročných skúseností s novelizáciami ústavy svoje opodstatnenie.

Klasifikácia ústava na rigidné a flexibilné je výsledkom posudzovania toho, akými postupmi je možné ústavu meniť a či vôbec, či ako ľahko sa ústava prispôsobuje zmeneným okolnostiam a tiež akým postupom je možné prijať ústavu úplne novú.

Stabilita ústavy predstavuje v modernom štáte mimoriadne významnú hodnotu. Ako sa totiž ústava neprimerane často mení, vyvoláva ako právny predpis najvyššej právnej sily objektívne potrebu ďalších zmien v právnych predpisoch nižšej právnej sily, čo v konečnom dôsledku negatívne vplyva na právnu istotu, ktorá má v modernom demokratickom a právnom štáte povahu ústavného princípu. Nestabilita ústavnej regulácie sa tak môže stať jedným z hlavných faktorov, ktorým zásadným spôsobom spochybňuje kvalitu ústavy, keďže sťažuje plnenie je právnej (regulatívnej) funkcie.² Ústavné možnosti a postupy zmeny ústavy sú vyjadrením miery a stupňa jej tuhosti. Ústavný systém zásahov do ústavy musí na jednej strane chrániť stabilitu spoločenského prostredia pred pokušením politickej príležitosti a na druhej strane umožniť reálnu reakciu a riešenie spoločenského (a aj politického) problému. Zmena ústavy môže z legislatívneho hľadiska znamenať tak zmenu čiastočnú, alebo úplnú až vo forme prijatia úplne novej ústavy a zrušenia doterajšej.

V tej najvšeobecnejšej rovine možno za rigidnú ústavu považovať takú ústavu, na prijatie, zmenu alebo doplnenie ktorej sa vyžaduje splnenie zložitejších podmienok, ako na prijatie, zmenu alebo doplnenie obyčajných zákonov.

2. Priame a nepriame novely ústavy za 20 rokov

Slovenskú ústavu môžeme s určitým optimizmom zaradiť k ústavám rigidným, ale súčasne je nevyhnutné hneď dodať, že patrí medzi najmenej rigidné ústavy spomedzi ústav členských štátov Európskej únie.³ Inak povedané,

¹ JUDr. Boris Balog, PhD., Fakulta práva Paneurópska vysoká škola.

² OROSZ, L. – SVÁK, J. – BALOG, B.: Základy teórie konštitucionalizmu. Eurokódex, Bratislava, 2011, s. 40.

³ K tomu pozri detailne – LAPČÁKOVÁ, M.: Rigidné a flexibilné ústavy (Porovnávacie štúdiá ústav členských štátov Európskej únie). Justičná revue, 59, 2007, č. 8-9, s. 1066-1075.

Slovenská republika aj so zreteľom na jednokomorový systém zabezpečuje stabilitu ústavy v najnižšej miere rigidity.⁴

Skutočnosť, že ústava je rigidná vyvodzujeme v zásade (len) z čl. 84 ods. 4 ústavy. Nič iné, z čoho by sme mohli explicitne vyvodit', že ústava je rigidná a že je chránená pred zmenami v nej nenachádzame. Zo samotného ustanovenia čl. 84 ods. 4 sa dozvedáme, že na prijatie ústavy, zmenu ústavy a ústavného zákona sa vyžaduje 3/5 väčšina všetkých poslancov Národnej rady Slovenskej republiky (ďalej len „národná rada“).

Ústava v prvom rade neobsahuje žiadne ustanovenie, ktoré by výslovne upravovalo formálnu stránku jej zmeny a doplnenia (novelizovania), a to aj napriek tomu, že takáto úprava bola súčasťou československých ústavných tradícií.⁵ V ustanovení čl. 84 ods. 4 ústava síce upravuje trojpäťtinovú väčšinu hlasov všetkých poslancov národnej rady o. i. aj na „prijatie ústavy, zmenu ústavy, ústavného zákona“, ale toto ustanovenie ústavy primárne neupravuje formálno-legislatívnu stránku/spôsob zmeny ústavy, ale len kvórum pre prijatie platného uznesenia národnej rady. Uvedené ustanovenie preto nie je možné pokladať za derogačnú klauzulu slovenskej ústavy. V ústave nie je možné nájsť ustanovenie, ktoré by zodpovedalo napr. čl. 9 ods. 1 českej ústavy – „(1) Ústava môže byť dopĺňovaná či menená len ústavnými zákonmi.“ – alebo čl. 79 ods. 1 prvá veta Základného zákona SRN – „Základný zákon môže byť menený iba zákonom, ktorý znenie Základného zákona výslovne mení alebo dopĺňa.“.

Absencia derogačnej klauzuly je pri novelizácii ústavy prekonávaná/riešená teóriou o tom, že ústava je v podstate tiež len ústavným zákonom. Ústava sa od ústavných zákonov formálne odlišuje len svojím názvom⁶ a do podoby právneho predpisu sa dostáva vo forme ústavného zákona. To znamená, že z formálneho hľadiska je ústavný zákon forma predpisu, v ktorom je stvárnená slovenská ústava.⁷ Uvedené platí aj z pohľadu Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) – „Právne poriadky väčšiny štátov v súčasnosti rozlišujú medzi ústavou a zákonmi. Ústava predstavuje najvyššiu vrstvu právneho poriadku, jeho vrchol: Na jej prijatie, zmenu a zrušenie treba väčší počet hlasov, než na prijatie, zmenu alebo zrušenie zákonov. Z tohto hľadiska v systéme prameňov práva Slovenskej republiky neexistuje rozdiel medzi ústavou a ústavným zákonom. Na prijatie ústavy, zmenu ústavy a ústavného zákona sa vyžaduje súhlas aspoň trojpäťtinovej väčšiny všetkých poslancov Národnej rady Slovenskej republiky (čl. 84 ods. 3), ústavu a ústavné zákony podpisuje predseda Národnej rady Slovenskej republiky (čl. 89 ods. 2 písm. b)). V procedúre prerokovania, prijímania a vyhlasovania ústavy a ústavných zákonov nie sú právne rozdiely....Ak by ústava mala vyššiu právnu silu než ústavné zákony, zmena ústavy ústavným zákonom by musela byť protiprávna. Medzi ústavou a ústavnými zákonmi nie je rozdiel v právnej sile, nie sú teda usporiadané vertikálne. Z právneho hľadiska má

⁴ PRUSÁK, J.: Teória práva. Vydavateľské oddelenie PF UK, Bratislava, 1999, s. 113.

⁵ Napr. čl. 111 ods. 1 Ústavy Československej socialistickej republiky č. 100/1960 Zb.

⁶ OTTOVÁ, E.: Teória práva. Heuréka, Šamorín, 2006, s. 191.

⁷ SVÁK, J. - CIBULKA, Ľ. - KLÍMA, K.: Ústavné právo Slovenskej republiky. Všeobecná časť. BVŠP, 2008, s. 149.

význam iba rozlišovanie medzi zákonmi prijímanými kvalifikovanou väčšinou hlasov poslancov a medzi zákonmi, na ktorých prijatie sa vyžaduje jednoduchá väčšina hlasov poslancov. Ústava a ústavný zákon majú rovnaký stupeň právnej sily, ktorým sa odlišujú od zákonov.“⁸

Domnievam sa, že absencia derogačnej klauzuly v ústave výrazne oslabuje jej stabilitu, a to tým, že ju nechráni pred nepriamymi novelami. Derogačná klauzula by mala prispieť k zabráneniu dekompozície ústavného systému prijímaním takých ústavných zákonov, ktoré predstavujú nepriame novely ústavy alebo v jednotlivých prípadoch ústavu *ad hoc* prelamujú. Zmena ústavy by mala byť prípustná iba, ak by ústavný zákon, ktorým sa ústava mení a dopĺňa mal charakter –

- a) priamej novely ústavy – teda, že v úvodnej vete ústavného zákona sa výslovne uvádza, že mení alebo dopĺňa ústavu v zmysle požiadavky čl. 11 ods. 1 Legislatívnych pravidiel tvorby zákonov,
- b) právneho predpisu – teda aby obsahoval znak generality. Formu ústavného zákona môže mať tak právny predpis ako aj právny akt. Ústava priamo a nepriamo sama určila, že dva právne akty, ale nie právne predpisy, budú mať formu ústavného zákona⁹ – ústavný zákon podľa čl. 3 ods. 2 a podľa čl. 7 ods. 1 ústavy. Iné právne akty vo forme ústavných zákonov ústava nepredpokladá. Napriek tomu národná rada schválila vo forme ústavného zákona nie právny predpis, ale právny akt,¹⁰ a to celkom štyrikrát, ktorým upravila *ad hoc* pravidelnosť volebného obdobia zastupiteľských zborov.

Napriek tomu, že ústava neobsahuje žiadne ustanovenie, ktoré by výslovne riešilo spôsob jej zmeny a doplnenia vo forme priamej novelizácie, došlo od 1. septembra 1992 k niekoľkým jej novelizáciám. V prvom rade je potrebné spomenúť tie, ktoré označujeme ako priame novely ústavy. Prvá bola prijatá v roku 1998 ako ústavný zákon č. 244/1998 Z. z. a od tej doby je spôsob priamej novelizácie ústavy ústavnými zákonmi nespochybný a používaný aj bez výslovnej úpravy v ústave. Je to teda, s miernou nadsádzkou, taká slovenská ústavná obyčaj, že sa ústava novelizuje ústavnými zákonmi. Pre túto skupinu ústavných zákonov možno použiť označenie tzv. novelizačné ústavné zákony.¹¹ Národná rada prijala od vzniku Slovenskej republiky doposiaľ¹² celkom 11 ústavných zákonov, ktoré predstavujú priame novely ústavy.¹³

Ak skúmame legislatívny vývoj ústavy od 1. septembra 1992 do súčasnosti, nemôžeme údaj o 11 novelách ústavy pokladať za konečný. Absencia derogačnej klauzuly totiž nepredstavuje len absenciu výslovnej ústavnej úpravy zmien a doplnení ústavy, ale predstavuje najmä absenciu ústavnej úpravy

⁸ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 39/93.

⁹ Dielo cit. v pozn. 6, s. 149.

¹⁰ Tamže, s. 150.

¹¹ K tomu bližšie - dielo cit. v pozn. 6, s. 151.

¹² Stav k 15. októbru 2012.

¹³ Sú to ústavný zákon č. 244/1998 Z. z., ústavný zákon č. 9/1999 Z. z., ústavný zákon č. 90/2001 Z. z., ústavný zákon č. 140/2004 Z. z., ústavný zákon č. 323/2004 Z. z., ústavný zákon č. 463/2005 Z. z., ústavný zákon č. 92/2006 Z. z., ústavný zákon č. 210/2006 Z. z., ústavný zákon č. 100/2010 Z. z., ústavný zákon č. 356/2011 Z. z. a ústavný zákon č. 232/2012 Z. z.

zabraňujúcej ústavodarcovi prijímať také ústavné zákony, ktoré predstavujú nepriame novely¹⁴ ústavy. Žiaľ, k štátom, v ktorých ústavodarný orgán nastúpil cestu prijímania samostatných ústavných zákonov bez výslovného ústavného splnomocnenia, ktoré navyše vo viacerých svojich ustanoveniach nekorešpondujú textu platnej ústavy, resp. sú s ním v priamom rozpore, patrí aj Slovenská republika.¹⁵

Určité usmernenie ústavodarcu pri budovaní ústavného poriadku Slovenskej republiky predstavujú ústavné blankety splnomocňujúce ho na prijímanie určitých konkrétnych ústavných zákonov. Tieto síce primárne nezabránia prijímaniu nepriamych noviel ústavy, pretože aj ústavné zákony prijaté na základe ústavnej blankety môžu mať z legislatívneho hľadiska charakter nepriamej novely ústavy (napr. ústavný zákon č. 227/2002 Z. z.), ale predsa predstavujú určitú limitovanú ústavodarnú právomoc národnej rady. Vymenovanie konkrétnych ústavných splnomocnení a následné uplatňovanie ústavodarných právomocí národnej rady má svoj význam práve s ohľadom na vnútornú harmóniu, prehľadnosť a zrozumiteľnosť, ako aj kompatibilitu ústavného systému Slovenskej republiky. Ústavodarná právomoc národnej rady ako jediného ústavodarného orgánu v Slovenskej republike je nespochybniteľná, ale ani táto nevytvára možnosť nesystémovým, živelným spôsobom tvoriť, či dokonca až dekomponovať ústavný systém Slovenskej republiky. Samotný ústavodarca musí v prvom rade vyriešiť otázku, či má byť určitá oblasť spoločenských vzťahov upravená ústavným zákonom a v prípade jeho kladného vyhodnotenia rozšíriť katalóg ústavných splnomocnení aj o túto novú oblasť. Výpočet ústavných splnomocnení v texte ústavy z roku 1992 totiž nie je možné považovať za konečný a uzavretý. Vymedzenie rozsahu ústavného systému Slovenskej republiky prvou ústavodarnou generáciou v roku 1992 nie je pre nasledujúce ústavodarné generácie záväzný a je ho možné meniť.

Legislatívna prax v Slovenskej republike je ale taká, že národná rada považuje za svoje právo hlasovať aj o iných návrhoch ústavných zákonov, než len o tých, ktoré napĺňajú ústavné blankety. Takýto postup podľa prof. Prusáka nie je v súlade s princípmi konštitucionalizmu, pretože aj parlament je viazaný platnou ústavou. Ústavné zákony môže schvaľovať po prvé, ak nimi mení a dopĺňa ústavu a po druhé, ak ide o návrhy ústavných zákonov, ktorých prijatie za stanovených podmienok výslovne predpokladá ústava. Iné ústavné zákony a ich prijatie národnou radou treba podľa neho kvalifikovať ako neústavný postup národnej rady. Tieto ústavné zákony neboli prijaté parlamentom na základe ústavy.¹⁶

¹⁴ K tomu, čo možno všeobecne v legislatíve chápať ako „nepriama novela“ pozri – SVÁK, J. et al.: Teória a prax legislatívy. III. vydanie. Eurokódex, Bratislava, 2012, s. 285-286.

¹⁵ Dielo cit. v pozn. 1, s. 92.

¹⁶ PRUSÁK, J.: Zákon a konštitucionalizmus. In: GERLOCH, A., MARŠÁLEK, P. (ed.): Zákon v kontinentálnom práve, EUROLEX BOHEMIA, Praha, 2005, s. 139 – 140.

O ústavných zákonoch, ktoré sú vydané bez ústavného splnomocnenia hovorí doc. Orosz ako o ústavných zákonoch vydaných v rozpore s vôľou ústavodarcu.¹⁷

Na druhej strane existujú aj názory, ktoré obmedzenie ústavodarnej právomoci parlamentu, napr. konkrétnymi splnomocneniami, neakceptujú. Názory spochybňujúce obmedzenie, explicitné alebo implicitné, ústavodarcu pri jeho ústavodarnej činnosti vychádzajú z toho, že parlament je podľa platnej ústavy jediný ústavnoprávny orgán, obmedzenie jeho kompetencie by znamenalo, že mimo oblasť pokrytú ústavnými splnomocneniami nemá ústavodarnú kompetenciu nikto.¹⁸ Uplatňovanie ústavodarnej právomoci chápu tak, že v oblastiach pokrytých ústavnými splnomocneniami je parlament povinný prijať ústavný zákon, ak predmetnú oblasť spoločenských vzťahoch normatívne reguluje, ale to ho neobmedzuje v tom, aby prijímal (fakultatívne) aj iné ústavné zákony a týmto prameňom práva reguloval z rôznych dôvodov¹⁹ spoločenské vzťahy. Možno povedať, že argumentácia v prospech takýchto ústavných zákonov vychádza z absolutizácie ústavodarnej právomoci: národná rada jednoducho dostala do vienka ústavodarnú právomoc a záleží iba od nej, ako a kedy ju využije. Rozumej: každý ústavný zákon je realizáciou tejto právomoci.²⁰

Výsledkom formalistického chápania výkonu ústavodarnej právomoci (ktoré národná rada vytrvalo praktizuje 20 rokov) sú rôzne ústavné zákony, ktoré predstavujú nepriame novely ústavy. Pri hodnotení ústavodarnej činnosti národnej rady od 1. januára 1993 identifikujem spolu 14 ústavných zákonov, ktoré podľa mňa predstavujú nepriame novely ústavy.²¹ Napriek možnej diskusii o tom, ktorý

¹⁷ OROSZ, L.: Ústava v ohrození (Ústavné iniciatívy v rokoch 1993 – 2010 a ich dopady na aktuálnu podobu ústavného systému Slovenskej republiky). In: JERMANOVÁ, H., MASOPUST, Z. (eds). Dvacet let poté: Právo ve víru metamorfóz. Praha: Ústav státu a práva, 2010, s. 118.

¹⁸ WINTR, J.: Desáté září českého ústavního systému. Jurisprudence 1/2010, s. 17.

¹⁹ K možným dôvodom pozri BALOG, B.: Ústavné zákony v právnom poriadku Slovenskej republiky. Justičná revue, 59, 2007, č. 12, s. 1581.

²⁰ BRÖSTL, A.: O ústavnosti ústavných zákonov. In: JERMANOVÁ, H., MASOPUST, Z. (eds) Metamorfózy práva ve střední Evropě. Praha: Ústav státu a práva, 2008, s. 23.

²¹ Za nepriamu novelu ústavy pokladám každý ústavný zákon, ktorý sa týkal predmetu úpravy v samotnej ústave. Zaradujem sem nasledovné ústavné zákony –

- ústavný zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 70/1994 Z. z. o skrátení volebného obdobia Národnej rady Slovenskej republiky
- ústavný zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 119/1995 Z. z. o zamedzení rozporu záujmov pri výkone funkcií ústavných činiteľov a vyšších štátnych funkcionárov
- ústavný zákon č. 332/1998 Z. z. o predĺžení volebného obdobia orgánov samosprávy obcí zvolených vo voľbách v roku 1994
- ústavný zákon č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu,
- ústavný zákon č. 113/2004 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa ústavný zákon č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu,
- ústavný zákon č. 357/2004 Z. z. o ochrane verejného záujmu pri výkone funkcií verejných funkcionárov,
- ústavný zákon č. 397/2004 Z. z. o spolupráci Národnej rady Slovenskej republiky a vlády Slovenskej republiky v záležitostiach Európskej únie,
- ústavný zákon č. 545/2005 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa ústavný zákon č. 357/2004 Z. z. o ochrane verejného záujmu pri výkone funkcií verejných funkcionárov,
- ústavný zákon č. 566/2005 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa ústavný zákon č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu,
- ústavný zákon č. 82/2006 Z. z. o skrátení volebného obdobia Národnej rady Slovenskej republiky,

ústavný zákon je možné považovať za nepriamu novelu ústavy, je jasné, že sa im ústava nevyhla.

Ak zrátam priame novely ústavy v počte 11 a nepriame novely ústavy v počte 14, tak dochádzam k záveru, že ústava bola za 20 rokov novelizovaná 25 krát. **25 noviel za 20 rokov nezodpovedá rigidnej ústave.** Počet zmien a doplnení ústavy od jej vydania potvrdzuje, že slovenská ústava bola vytvorená nie ako výslednica dlhodobého ústavnoprávneho vývoja, ale ako účelový právny akt.²²

V tejto súvislosti vyvstáva otázka, či možno čl. 84 ods. 4 ústavy pokladať za jej dostatočnú ochranu a či by v záujme stability ústavy nemala byť táto ochrana zvýšená.

3. Ústava veľmi málo rigidná

Katalóg ústavných nástrojov, ústavných inštitútov a ústavných procesov, ktoré vedú k vytvoreniu (skutočne) rigidnej ústavy je dostatočne známy a aj v podmienkach Slovenskej republiky sa mu v odbornej literatúre venuje pozornosť.²³ Ak ich existenciu konfrontujeme so situáciou v Slovenskej republike, tak možno veľmi jednoducho zrekapitulovať, že –

3.1. Ústavodarný proces je v Slovenskej republike upravený presne tak isto, ako proces zákonodarný. Riadi sa tými istými ústavnými pravidlami a tou istou desiatou časťou zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 350/1996 Z. z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov. Jediný rozdiel predstavuje už uvedený čl. 84 ods. 4 ústavy. Zmienka o zmene ústavy v čl. 84 ods. 4 ústavy môže vyvolať dojem, že ide o nejaký osobitný ústavodarný proces, odlišný od procesu prijímania ostatných zákonov. Takýto osobitný ústavodarný proces, výsledkom ktorého by bola zmena ústavy by bol legislatívnym vyjadrením teórie *pouvoir constitues*, teda teórie o práve meniť ústavu, čo v našej ústave ale nenachádzame.²⁴ Ústavodarný proces v národnej rade nevykazuje žiaden rozdiel oproti rokovania o návrhu (obyčajného) zákona, s výnimkou potreby dosiahnutia ústavnej väčšiny na schválenie pozmeňujúcich a doplňujúcich návrhov a na schválenie návrhu ústavného zákona ako celku.

Inak povedané, návrh novely ústavy môže podať napr. aj jeden jediný poslanec národnej rady, neexistuje žiadna ochranná lehota medzi dvoma novelami ústavy, pozmeňujúci návrh k návrhu novely ústavy môže vo výbore národnej rady podať aj jeden jediný poslanec a na schôdzi aspoň 15 poslancov národnej rady. Rokuje sa v troch čítaniach s tými istými lehotami ako v prípade obyčajného

- ústavný zákon č. 181/2006 Z. z., ktorým sa dopĺňa ústavný zákon č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu,
- ústavný zákon č. 254/2006 Z. z. o zriadení a činnosti výboru Národnej rady Slovenskej republiky na preskúmávanie rozhodnutí Národného bezpečnostného úradu,
- ústavný zákon č. 330/2011 Z. z. o skrátení volebného obdobia Národnej rady Slovenskej republiky
- ústavný zákon č. 493/2011 Z. z. o rozpočtovej zodpovednosti.

²² Dielo cit. v pozn. 6, s. 151.

²³ K tomu pozri napr. dielo cit. v pozn. 2, s. 1066-1075.

²⁴ K tomu bližšie dielo cit. v pozn. 6, s. 124.

zákona a dokonca je možné prijať novelu ústavy aj v skrátrenom legislatívnom konaní. Uvedené doviedla do dokonalosti národná rada v V. volebnom období, kedy všetky tri ústavné zákony, ktoré prijala prerokovala a schválila v skrátrenom legislatívnom konaní. Navyše, aj tzv. ústavná väčšina v národnej rade – 3/5 všetkých jej poslancov – je nižšia, ako iná (v niektorých iných štátoch) tradične využívaná ústavná väčšina, a to 2/3 všetkých poslancov. Rozmýšľať o niečom takom ako napr. v Dánsku – povinné rozpustenie parlamentu po schválení zmeny ústavy²⁵ je na Slovensku v ríši snov...

V tejto súvislosti vyvstáva otázka, či je (len) 3/5 väčšina všetkých poslancov parlamentu dostatočným znakom na klasifikovanie ústavy ako rigidnej. Sú možné rôzne stupne flexibility a flexibilita ústavy – napodiv – nie je priamo úmerná formálnosti postupov s ústavou spojených a pravidiel v nej obsiahnutých. Zatiaľ čo Ústava USA vydržala – aj keď s dodatkami – od roku 1787, Francúzsko zažilo za rovnakú dobu až 17 ústav.²⁶

V súvislosti s ústavodarným procesom by sa dalo rozmýšľať nielen v zmysle jeho odlišenia od zákonodarného procesu, ale tieto úvahy je možné posunúť ešte o jednu úroveň vyššie (či hlbšie?) – ústavne je možné rozlíšiť aj ústavodarný proces týkajúci sa ústavy a ústavodarný proces týkajúci sa ústavných zákonov. V tejto súvislosti je možné inšpiratívne spomenúť napr. čl. 44 rakúskej spolkovej ústavy. Z ustanovenia čl. 44 rakúskej spolkovej ústavy možno vyvodiť, že upravuje celkom tri druhy ústavných zákonov a pre každý z nich stanovuje iné pravidlá ich schvaľovania, ktoré vyjadrujú tiež inú mieru jej rigidity.

Prvú skupinu predstavujú ústavné zákony schvaľované procedúrou podľa čl. 44 ods. 1 rakúskej spolkovej ústavy – v tomto prípade ide o ústavné zákony, ktoré pre platné prijatie vyžadujú (len) dosiahnutie 2/3 väčšiny prítomných poslancov Národnej rady (dolnej komory rakúskeho spolkového parlamentu) pričom Národná rada je uznášania schopná, ak sa jej schôdze zúčastní nadpolovičná väčšina všetkých jej poslancov (Národná rada má spolu 183 poslancov).

Druhú skupinu predstavujú ústavné zákony schvaľované procedúrou podľa čl. 44 ods. 2 rakúskej spolkovej ústavy – v tomto prípade ide o ústavné zákony, ktoré svojím obsahom zasahujú do ústavného postavenia spolkových zemí. Vzhľadom na takýto charakter ústavných zákonov sa na ich prijatie vyžaduje tak ich schválenie 2/3 väčšinou prítomných poslancov Národnej rady, ale okrem toho aj 2/3 väčšinou prítomných členov Spolkovej rady (hornej komory rakúskeho spolkového parlamentu), pričom Spolková rada je uznášania schopná, ak sa jej schôdze zúčastní nadpolovičná väčšina všetkých jej členov.

Spoločne sa ústavné zákony prijímané procedúrou podľa čl. 44 ods. 1 a čl. 44 ods. 2 rakúskej spolkovej ústavy označujú ako jednoduché ústavné právo.

Tretiu skupinu predstavujú ústavné zákony schvaľované procedúrou podľa čl. 44 ods. 3 rakúskej spolkovej ústavy – v tomto prípade ide o ústavné zákony, ktoré predstavujú kvalifikované ústavné právo a tiež predstavujú ústavné zákony,

²⁵ PETRŮV, H.: Ústavní systémy v pohybu. Právnik, 7/2011, s. 672.

²⁶ HEYWOOD, A.: Politologie. 3. vyd., Plzeň: Aleš Čeněk, 2008, s. 368.

ktoré vykazujú najvyššiu mieru rigidity rakúskej spolkovej ústavy. Podstata spočíva v tom, že okrem schválenia v Národnej rade sa vyžaduje aj schválenie takýchto ústavných zákonov v obligatórnom celoštátnom referende.²⁷ Takáto prísna procedúra sa ale nevyžaduje pre akýkoľvek ústavný zákon, ale ustanovenie čl. 44 ods. 3 rakúskej spolkovej ústavy vyžaduje túto procedúru len v prípade celkovej zmeny rakúskej spolkovej ústavy (*Gesamtänderung*). Kľúčovým je vyhodnotenie toho, čo možno považovať za celkovú zmenu rakúskej spolkovej ústavy. Podstatné je, že celkovou zmenou rakúskej spolkovej ústavy sa nechápe zmena z pohľadu kvantitatívneho, ale z pohľadu kvalitatívneho. Pojmom celkovej zmeny rakúskej spolkovej ústavy sa teda nebude chápať celková zmena ústavy v zmysle výmeny alebo nahradenia (časti) textu ústavy. Celková zmena rakúskej spolkovej ústavy znamená zmenu alebo odstránenie jedného alebo viacerých princípov rakúskej spolkovej ústavy – princíp spolkového štátu, demokratický princíp, princíp delby moci, republikánsky princíp, princíp liberálneho právneho štátu. Ak by niektorý z týchto princípov mal byť obmedzený alebo úplne vylúčený, ide o celkovú zmenu rakúskej spolkovej ústavy, čo je možné len procedúrou podľa čl. 44 ods. 3 rakúskej spolkovej ústavy.²⁸ Úpravou v čl. 44 rakúska spolková ústava „otvára určitý priestor na prepojenie procedurálneho obmedzenia diskrečného oprávnenia ústavodarcu pre oblasť jej materiálneho ohniska a zároveň v tejto súvislosti zakladá kompetenciu Ústavného súdu“.²⁹

3.2. Prijatie ústavy a zmena ústavy bez občanov. Pre prijímanie ústavy v Slovenskej republike a pre jej zmeny je charakteristické, že sa deje bez zakomponovania priamej demokracie vo forme referenda ako inštitútu priamej demokracie, ktorý vyvoláva právne relevantné účinky. Určitú výnimku predstavuje čl. 7 ods. 1 ústavy, ale jeho výsledkom nie je ústavný zákon – právny predpis, ale ústavný zákon – jednorazový právny akt, preto existencia čl. 7 ods. 1 ústavy nijako nenarušuje názor vyjadrený v predchádzajúcej vete. Referendum ako výraz demokratizmu štátneho a politického systému je dlhodobým predmetom záujmu laickej aj odbornej verejnosti, a to osobitne z pohľadu jeho výsledkov a s nimi spojenými právnymi účinkami.

Z hľadiska stability ústavy je možné referendum skúmať tak vo vzťahu k prijatiu úplne novej ústavy štátu (k tomu viac v kapitole 4.), alebo vo vzťahu zmenám a doplneniam existujúcej ústavy.

Piata hlava ústavy nesie názor Zákonodarná moc a v prvom oddieli upravuje postavenie národnej rady ako jediného ústavodarného a zákonodarného orgánu v Slovenskej republike. Piatu hlavu ústavy preto môžeme pokladať za upravujúcu nielen zákonodarnú moc, ale nepochybne aj ústavodarnú moc v Slovenskej republike. Už samotné zaradenie inštitútu referenda do druhého

²⁷ Okrem obligatórneho referenda, ktoré vyžaduje čl. 44 ods. 3 rakúskej spolkovej ústavy, je možné v prípade jednoduchého ústavného práva rozlišovať aj fakultatívne referendum, ak sa na tom uznesie aspoň 1/3 všetkých poslancov Národnej rady alebo aspoň 1/3 všetkých členov Spolkovej rady.

²⁸ BALOG, B.: Inšpirácie pre slovenský ústavný systém na základe rakúskej skúsenosti. *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*, 3/2010, s. 23-24.

²⁹ HOLLÄNDER, P.: *Základy všeobecné štátovedy*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 275.

oddielu piatej hlavy ústavy napovedá o úmysle ústavodarcu upraviť zákonodarnú moc ale aj ústavodarnú moc dvojakým spôsobom. Túto koncepciu účelnej ústavnej úpravy potvrdil samotný ústavný súd, keď v rozhodnutí sp. zn. PL. ÚS 42/95 uviedol: „*Referendum je upravené v druhom oddiele piatej hlavy ústavy, Ústavný súd to považuje za logicky i vecne správne, pretože ide vlastne o vykonávanie zákonodarnej moci priamo občanmi. Inak občania nositelia originálnej štátnej moci, ju vykonávajú prostredníctvom svojich volených zástupcov.*“. V súlade s čl. 2 ods. 1 ústavy je týmto spôsobom zákonodarná moc a ústavodarná moc ako zložka štátnej moci, ktorej originálnym nositeľom je ľud, priznaná občanom, a rovnako ním vybraným voleným zástupcom. Občania ako zdroj moci delegujú podľa čl. 2 ods. 1 ústavy svoje práva parlamentu. Posudzovanie miesta parlamentu v zákonodarstve nemá význam iba vo vzťahu k zákonodarstvu delegovanému, ale tiež k zákonodarstvu ľudovému, t.j. legislatívnemu referendu. Ústavný súd v tejto súvislosti v rozhodnutí sp. zn. PL. ÚS 42/95 vyslovil tiež, že „*i keď občania delegujú svoje práva parlamentu, predsa im zostáva - ako nositeľovi primárnej originálnej moci i- právo rozhodovať o niektorých otázkach týkajúcich sa verejného záujmu priamo v referende, nezávisle na parlamente.*“.

Je nespochybniteľné, že ústavodarca nevčlenil inštitút referenda do ústavnej úpravy zákonodarnej moci a ústavodarnéj moci bez ďalšieho úmyslu. Jednalo sa o potrebu zabezpečiť občanom možnosť participovať pri tvorbe štátnej vôle. Napriek tomu sa ale referendum pri zmene ústavy nevyužíva, a to ani v rovine fakultatívnej podľa čl. 93 ods. 2 ústavy.

Predmet fakultatívneho referenda je pomerne široko koncipovaný, čoho dôsledkom je možnosť dať ľudu hlasovať a rozhodnúť o ústavnom zákone, o konkrétnom návrhu zákona, resp. jeho zmenách, či zrušení. Takéto vymedzenie predmetu fakultatívneho referenda je vyjadrením práva občanov zúčastňovať sa na správe verejných vecí priamo podľa čl. 30 ods. 1 ústavy. Výsledkom takéhoto pôsobenia občanov by malo byť prijatie rozhodnutia, čo sa rovná prijatiu príkazu s istou ústavnou relevanciou očakávanou priamo ústavodarcom. Podľa rozhodnutia ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 31/97: „*Prijatie návrhu v referende má ústavnú relevanciu v tom zmysle, že ním občania zúčastnení na hlasovaní udelia parlamentu príkaz, aby v súlade s návrhom prijatým v referende zmenil časť ústavy, ktorá bola predmetom vyhláseného referenda. Ústava však neobsahuje ustanovenie umožňujúce občanom, aby hlasovali priamo o formulácii navrhutej zmeny ústavy.*“. Povinnosťou kompetentného štátneho orgánu je potom zabezpečiť, aby návrh prijatý v referende vyvolal potrebný právny účinok. Tým sa celkom jednoznačne uprednostnil princíp suverenity ľudu, ktorý v prípade kolízie záujmu reprezentovaného parlamentom a názoru ľudu vyjadreného v referende favorizuje priamu formu demokracie.³⁰

3.3. Explicitné materiálne jadro nie je, implicitné áno. Z hľadiska ochrany ústavy a jej stability je neprehliadnuteľnou skutočnosťou, že táto neobsahuje explicitné

³⁰ BALOG, B. – TRELLOVÁ, L.: Povinnosť parlamentu prijať zákon ?/! Právny obzor, 95, 2012, č. 1, s. 31-32.

materiálne jadro, ktoré by vymedzovalo okruh ústavnoprávných vzťahov vyňatých z dispozičnej právomoci ústavodarcu.

Každá ústava má svoje materiálne jadro. Každá ústava je totiž založená na určitých základných (ústavných) hodnotách a nosných regulatívnych ideách (ústavných princípoch), ktoré z jej koncepcnej konštrukcie a obsahu možno na základe hĺbkovej analýzy vyvodit'. Tieto určujú podstatu a identitu ústavy, a sú principiálne nezmeniteľné, pretože ich zrušenie, či zásadná kvalitatívna zmena nie sú už zmenou ústavy, ale jej nahradením inou (novou) ústavou. Moderné demokratické ústavy sú založené a vychádzajú z porovnateľných konštitutívnych hodnôt a nosných regulatívnych ideí (ústavných princípov), ku ktorým nepochybne patrí tak ľudská dôstojnosť a ďalšie ľudské práva a základné slobody, ako aj podstatné kvalitatívne komponenty (znaky), resp. princípy demokratického a právneho štátu, ktoré sú explicitne, či implicitne „prítomné“ v ústavných textoch. To neznamená, že materiálne jadro ústavy je (môže byť) koncipované aj širšie, t. j. môže zahŕňať aj ďalšie konštitutívne hodnoty zodpovedajúce historicko-politickým okolnostiam, v ktorých tá ktorá ústava vznikla a dynamike spoločenského vývoja.³¹

Zastávam názor, že ústava materiálne jadro obsahuje, pretože nepripustenie existencie materiálneho jadra čo i len implicitného charakteru by znamenalo, že ústave po 20 rokoch odopierame, či berieme aj posledný „lesk“ dokumentu postaveného na princípoch a hodnotách. Slovenská ústava je tiež postavená na hodnotách a nie je ju možné redukovat' na hodnotovo neutrálny či indiferentný dokument. Slovanmi ústavného súdu: „*Žiadna moderná ústava, Ústavu Slovenskej republiky nevynímajúc, nie je hodnotovo neutrálna, naopak je založená na relatívne ucelenej sústave hodnôt, ktoré si štát váži, rešpektuje ich a prostredníctvom orgánov verejnej moci zabezpečuje ich ochranu. Tieto hodnoty majú objektívny charakter a sú vyjadrením spoločensky uznávaného všeobecného „dobra“ a majú spravidla nemateriálnu povahu. Na rozdiel od štandardných právnych noriem (pravidiel správania) štát objektívne hodnoty podľa záverov súčasnej právnej vedy nemôže tvoriť, ale len uznať a rešpektovať, resp. z nich vychádzať a prípadne zvýrazňovať význam určitých hodnôt na úkor, či vo vzťahu k iným hodnotám.*“.³²

Jadrový charakter majú ustanovenia týkajúce sa právneho štátu a demokracie a ich princípov a ustanovenia týkajúce sa ľudských práv a slobôd.³³

Je nepochybné, že pre vyvrátenie pochybností o existencii, obsahu a rozsahu materiálneho jadra ústavy a poznanie toho, ktoré hodnoty majú jadrový

³¹ Dielo cit. v pozn. 1, s. 155.

³² Rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 12/01.

³³ Viac k materiálnemu jadrú ústavy - BALOG, B.: Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky. Ústava Slovenskej republiky - 20 rokov v národnom a európskom pohľade, zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie k 20. výročiu prijatia Ústavy Slovenskej republiky, Bratislava, 2012, s. 227-241 a BALOG, B.: Zrušenie rozhodnutí o amnestii ústavným zákonom. Právny obzor, roč. 95, č. 4 (2012), s. 318 – 340.

ústavný charakter by vhodným riešením bolo explicitné vyjadrenie takéhoto materiálneho jadra.

4. Legitimita. Legitimita? Legitimita!

Ak sa zmierime s názorom, že rigidnosť slovenskej ústavy je skôr učebnicovou frázzou a možným želaným cieľom ako realitou, nájst' odpoveď na otázku, ako stabilizovať ústavu, ako ju urobiť skutočne rigidnou, nie je ťažké. Ako som uviedol vyššie, katalóg nástrojov a inštitútov, ktorý je k dispozícii je rozsiahly a dostatočne známy.³⁴

V slovenských podmienkach by sa dalo uvažovať nad úpravou práva ústavodarnej iniciatívy, nad vylúčením skráteneho legislatívneho konania o návrhu ústavného zákona, o určitej ochrannnej lehote medzi dvoma novelami ústavy, o explicitnom vyjadrení derogačnej klauzuly, o zapojení občanov cez referendum do procesu schvaľovania zmien ústavy a *last but not least* aj o explicitnom vyňatí určitých základných ústavných hodnôt a princípov z regulačnej právomoci ústavodarcu.³⁵

Odpoveď na otázku ako to urobiť je preto v zásade dosť jednoduchá. Komplikovanejšou sa mi zdá odpoveď na otázku, kto by to mal urobiť? Ako prvoplánová odpoveď sa ponúka odpoveď, že predseda národná rada ako jediný ústavodarný orgán v Slovenskej republike. Ak by to mala urobiť národná rada, je možné sa opýtať ďalej – kto ju na to splnomocnil? Odkiaľ by na takúto ústavnú zmenu (zvýšenie tuhosti ústavy) vzala legitimitu? Na základe čoho by si národná rada napr. v VI. volebnom období osobovala právo zakomponovať do ústavy nástroje, ktoré by ju urobili tuhšou a znemožnili tak napr. národnej rade v VII. volebnom období vykonávať v ústave také isté zmeny, resp. v takom istom rozsahu, resp. v takej istej jednoduchej procedúre ako to mohla robiť jej predchodkyňa národná rada v VI. volebnom období? Ako by k tomu nasledujúca národná rada VII. volebného obdobia prišla, že by jej postavenie bolo komplikovanejšie? Inak povedané je to otázka legitimacy a mandátu národnej rady na uskutočnenie takejto výraznej ústavnej zmeny, resp. ústavného zásahu, ktorým by sa postavenie národných rád nasledujúcich volebných období skomplikovalo a v prípade využitia napr. až klauzuly večnosti by tým národná rada zakomponujúca klauzulu večnosti do ústavy v jej rozsahu obmedzila ústavodarnú právomoc národnej rady nasledujúceho volebného obdobia.³⁶ **Domnievam sa, že**

³⁴ K tomu pozri aj diela cit. v pozn. 2 a 24.

³⁵ Účelom predloženého príspevku nie je poskytnúť návrh riešenia a ani vyčerpávajúci názor autora. Tento je možné nájst' a vyvodiť z parciálnych názorov vyjadrených napr. v BALOG, B.: Ústavné zákony v právnom poriadku Slovenskej republiky. Justičná revue, 59, 2007, č. 12, BALOG, B.: Inšpirácie pre slovenský ústavný systém na základe českej skúsenosti. Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae, 3/2009, BALOG, B.: Inšpirácie pre slovenský ústavný systém na základe rakúskej skúsenosti. Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae, 3/2010 a z novších v BALOG, B.: Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky. Ústava Slovenskej republiky - 20 rokov v národnom a európskom pohľade, zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie k 20. výročiu prijatia Ústavy Slovenskej republiky, Bratislava, 2012, s. 227-241 a BALOG, B.: Zrušenie rozhodnutí o amnestii ústavným zákonom. Právny obzor, roč. 95, č. 4 (2012), s. 318 – 340.

³⁶ Prirodzene aj svoju, ale to by robila s vedomím si týchto dôsledkov.

národná rada by na takýto krok – zvýšenie tuhosti ústavy – nemala potrebnú legitimitu.

Súčasne sa pri posudzovaní postavenia národnej rady v konkrétnom volebnom období dostávajú k problematike ústavodarných generácií, vzájomného vzťahu ústavodarných generácií a ústavného vyjadrenia možnosti jednej ústavodarnej generácie zaväzovať nasledujúce ústavodarné generácie, možnosti vzoprieť sa minulým záväzkom či absencie takejto „zaväzovacej“ právomoci.

Inšpiratívne možno vyjsť z podmienok USA a postupne sa dostať k ústavodarným generáciám v Slovenskej republike.

Ústavu Spojených štátov amerických označujeme aj ako „*living Constitution*“, čo je aj výsledkom osobitného spôsobu jej zmien – dodatky sa dopĺňajú k pôvodnému textu ústavy, ale tento sa nimi priamo nemení a zostáva vo svojom pôvodnom znení. Tým sa americký spôsob odlišuje od kontinentálneho spôsobu dopĺňania a menenia ústavy, ak sa tak deje formou jej priamej novely. Súčasne vďaka tomu tento „*living document*“ mohol prežiť – filadelfský konvent si bol vedomý toho, že vytvára nový „projekt“, ktorý nebol vo svete odskúšaný a jeho prípadné zablokovanie hneď v počiatku formou zákazu zmien by ho mohlo vážne ohroziť. Tým je americká ústava od svojho prijatia otvorená nielen pre svoje prehodnocovanie, ale aj pre prípadné zmeny. A súčasne toto vedie k ochrane americkej ústavy – nič by nebolo viac nezlučiteľné s koncepciou „*living Constitution*“ ako nemenný dodatok alebo dodatok zakazujúci dodatky, ktorý by bol aj sám nemenný. Ak by ústava takéto ustanovenia obsahovala, mohlo by to viesť k dvom rizikám – (i) nárastu tlaku na násilnú alebo revolučnú³⁷ cestu prípadnej zmeny a (ii) nárastu rizika, že ľud nebude rešpektovať ústavu ako zdroj postavenia ústavných orgánov. Preto možno ad absurdum povedať, že americká ústava neobsahuje žiadnu zábranu napr. zrušeniu Najvyššieho súdu, zmeny formy vlády na monarchiu.³⁸

V amerických podmienkach Ross³⁹ argumentuje, že ustanovenie ústavy upravujúce spôsob jej zmeny nemôže byť použité na jeho vlastnú zmenu. Znamená to, že predstavuje neodvolateľné vlastné (implicitné) obmedzenie, ktoré nemôže byť prekonané ani ústavodarcom, čo ale znamená, že ani ústavodarcu nie je všemocný. Môže teda prvá, či zakladajúca ústavodarná generácia schváliť takú ústavu, ktorá by zaväzovala aj jej nasledujúce generácie navždy? Ak je jedna, prvá, či zakladajúca ústavodarná generácia taká silná (všemocná), že môže zaväzovať neodvolateľne aj svojich nástupcov, tak môže schváliť ústavu, ktorá bude neodvolateľne platiť aj napriek nesúhlasu jej nástupcov. Ale ak by aj nasledujúce ústavodarné generácie mali silu meniť ústavu a mohli by zmeniť rozhodnutie prvej ústavodarnej generácie, tak by sa pre fungovanie ústavy a ústavného systému vyžadoval súhlas každej ústavodarnej generácie. Na jednej strane je zrejmé, že

³⁷ Podľa Lincolnovho výroku – „This country belongs to the people who inhabit it. Whenever they should grow weary of the existing government, they can exercise their constitutional right of amending it, or their revolutionary right to dismember or overthrow it.“ In: JACOBSON, G., J.: An unconstitutional constitution? A comparative perspective. I-CON, Volume 4, Number 3, 2006, s. 470.

³⁸ K tomu napr. LINDER, D.: What in the Constitution cannot be amended? 23 Arizona Law Review 717.

³⁹ ROSS, A.: On Self-Reference and a Puzzle in Constitutional Law. Mind, 78 (1969), s. 1 – 24.

ústava nemôže skončiť ako skamenelina („*Fossilied Constitution*“), ale na druhej strane vyžaduje fungovanie ústavného systému vysokú mieru stability a vyžadovanie súhlasu každej novej ústavodarnej generácie, resp. neobmedzené vystavenie ústavy jej revízii s príchodom každej novej ústavodarnej generácii spochybňuje samotnú podstatu právneho štátu, právnú istotu, právnú stabilitu, ktorá sa odvíja primárne od stability ústavy. Americká ústava je preto postavená na zásade, že obmedzenia, ktoré ľud pokladal z vlastnej vôle za správne dobrovoľne prijať v jednej dobe, sa môžu niekoľko generácií pozdejšie stať neznesiteľnými putami.

Možno o ústavodarných generáciách a ich vzájomnom vzťahu rozmýšľať aj v slovenských podmienkach? Domnievam sa, že áno, pretože aj v slovenských podmienkach platí, že „*Ak si na úrovni najvyššej právnej sily smie svoj priestor vymedziť ústavodarná generácia 1, potom si ho na rovnakej úrovni smie vymedziť aj každá nasledujúca ústavodarná generácia.*“.⁴⁰ Ako možno generáciu⁴¹ chápať vo vzťahu k ústavodarnej právomoci? Čo tu predstavuje „generáciu“? Už vyššie som hovoril o národnej rade vystupujúcej v rôznej formácii a odlišiteľnej podľa jednotlivých volebných období. Dalo by sa preto stotožniť v slovenských podmienkach ústavodarnú generáciu s národnou radou konkrétneho volebného obdobia. Súčasne si je potrebné uvedomiť, že pri mandáte vytvorenom ústavným pravidlom podľa čl. 73 ods. ústavy sa nedá predpokladať a očakávať, že každý jeden poslanec bude celé volebné obdobie hlasovať o otázkach návrhov ústavných zákonov rovnako a jeho hlasovanie za určitý návrh ústavného zákona nevylučuje jeho hlasovanie proti návrhu iného ústavného zákona počas jedného volebného obdobia a naopak. Znamená to, že pri skúmaní ústavodarnej generácie je potrebné ísť ešte na nižšiu úroveň ako je úroveň volebného obdobia národnej rady. Odpoveď na to, čo v slovenských ústavných pomeroch predstavuje ústavodarnú generáciu dáva doc. Procházka, keď hovorí, že je to „*Taká, ktorá je ochotná a schopná na také sústredené vzopätie svojho konštitutívneho (spoločenstvomotvorného) potenciálu, aké základný zákon komunity na svoju revíziu či doplnenie vyžaduje. Inak povedané, každá, ktorá sa dokáže prejaviť rovnakým spôsobom, ako tá prvá. Na tomto mieste sa dostávam k identifikácii podstaty domáceho problému s veľkovýrobnou produkciou ústavných zákonov a tzv. prelamaním nálezov ústavného súdu ústavnými zákonmi. Podstatou problému sú kvalitatívne požiadavky, aké ústava kladie na vznik ústavodarnej generácie: sú rovnaké ako tie, ktoré si prvá generácia ustanovila sama pre seba a sú hanebne nízke, pretože celá ich kvalita spočíva v kvantite, v čarovnej formulke 90 hlasov. Tak to je, niet v tomto štáte vyššej zverenej moci ako je tá, ktorou disponuje ústavodarca, v minimálnej zostave deväťdesiatich a v maximálnej zostave stopäťdesiatich poslancov.*“⁴² Nakoniec doc. Procházka dodáva: „*Najzávažnejším dôsledkom ústavnoprávnej omnipotencie deväťdesiatky je však absencia potreby akejkoľvek konzultácie so spoločenstvom ako takým – ak chce ústavodarca zmeniť parametre ktoréhokoľvek*

⁴⁰ PROCHÁZKA, R.: Ľud a sudcovia v konštitučnej demokracii. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 89.

⁴¹ Podľa Wikipédie je medzi generáciami až 30 ročný vekový rozdiel - <http://sk.wikipedia.org/wiki/Generácia>.

⁴² Dielo cit. v pozn. 39, s. 89.

prvku formy štátu, môže tak urobiť sám, bez toho, že by do tohto procesu potreboval akokoľvek angažovať živel, ktorý je jednak sebatvorcom a jednaj tvorcom pravidiel svojho fungovania a to fungovania vnútorného, aj navonok.“⁴³ Akákoľvek nesúrodá skupina, ktorej členom chýba iný spoločný znak ako príslušnosť k aktuálnej, pohyblivej deväťdesiathlavej skupine, si tak právom smie nárokovať status ústavotvornej generácie, a to bez toho, aby pre tento svoj nárok musela hľadať pôvod v rozhodnutí komunity, ktorej spoločné veci spravuje.⁴⁴

Ak som vyššie odmietol legitimitu národnej rady na prijatie takej zmeny ústavy, ktorá by obsahovala jej vyššiu tuhosť, je potrebné zodpovedať na otázku, kto by tak mohol urobiť a kto na to disponuje potrebnou legitimitou. Sekundárne je s tým spojená otázka, či je tak možné urobiť aj novelou existujúcej ústavy, alebo či by to nemalo byť spojené len s prijatím novej slovenskej ústavy.

Napriek tomu, že predpokladám, že môj názor je už medzi riadkami dostatočne uvedený, skôr ako ho vyslovím ešte krátke odbočenie do SRN - aj napriek všeobecnému rešpektu a uznaniu, ktoré požíva klauzula večnosti v čl. 79 ods. 3 Základného zákona SRN, reguluje toto ustanovenie zmeny a doplnenia len vo vzťahu k Základnému zákonu SRN z roku 1949. Prijatie úplne novej nemeckej ústavy sa riadi režimom čl. 146 Základného zákona SRN. Tento predpokladá, že ústava bude prijatá slobodným rozhodnutím nemeckého ľudu. Ústavodarcom tak bude priamo ľud ako *pouvoir constituant*. Jedine ľud ako originálny suverén a ústavodarca je schopný prekonať limity vytýčené čl. 79 ods. 3 Základného zákona SRN a jeho najvyššia legitimita klauzulu večnosti prekonáva a vylučuje jej záväznosť pre prípadnú novú nemeckú ústavu. Aj v nemeckej doktríne je to práve otázka spochybnenia legitimacy tvorcov Základného zákona zaväzovať aj nasledujúce generácie mocou, ktorou by inak mal a mohol disponovať iba ľud.⁴⁵

Ak je ľud (a jedine ten) ako *pouvoir constituant* schopný svojím suverénnym rozhodnutím vo forme novej ústavy prekonať explicitné obmedzenie ústavoradcu ako *pouvoir constitutes* pretože tento by nemal mať moc a schopnosť zaväzovať nasledujúce ústavodarné generácie v rozsahu a spôsobom ako v čl. 79 ods. 3 Základného zákona SRN, tak je to jedine a jedine ľud ako najvyšší suverén v štáte, ktorý je spôsobilý prijať ústavu obsahujúcu také obmedzenia nasledujúcich *pouvoir constitutes* ústavodarných generácií. **Jedine ľud na to disponuje potrebnou legitimitou.**

Teória, podľa ktorej jedine ľud má právomoc prijať novú ústavu nenašla bezprostredný odraz v slovenskej ústave. Ako (smutne) uvádza prof. Svák „...je dôležitejšia forma pred obsahom, to znamená, že ak Národná rada Slovenskej republiky prijme trojpäťtinovou väčšinou všetkých poslancov ústavný zákon, potom jeho obsahom môže byť aj úplne nová ústava, zásadná zmena ústavy, čiastková zmena ústavy, doplnenie ústavy, rozšírenie ústavy a vlastne všetko“.⁴⁶ Tým najväčším dôsledkom ústavnoprávnej a ústavnopolitickej všemocnosti

⁴³ Tamže, s. 89.

⁴⁴ PROCHÁZKA, R.: Generácia majestátnej ústavy. Pravda, XXII/201, 30. 8. 2012, s. 37.

⁴⁵ K tomu napr. SCHADE, P.: Grundgesetz mit Kommentierung. Walhalla Fachverlag, Regensburg, 2010, s. 323.

⁴⁶ Dielo cit. v pozn. 6, s. 124.

deväťdesiatky je absencia potreby akejkoľvek konzultácie so spoločenstvom ako takým – ak chce ústavodarca zmeniť parametre ktoréhokoľvek prvku formy štátu, môže tak urobiť sám, bez toho, že by do tohto procesu potreboval akokoľvek angažovať verejnosť ako živel, ktorý je jednak sebatvorcom a jednak tvorcom pravidiel svojho fungovania.⁴⁷

Na základe vyššie uvedeného preto sumarizujem svoj názor, že **jediný suverén, ktorý je oprávnený rozhodnúť o tom, že slovenská ústava bude skutočne rigidná, a tým obmedzí, zaviazá a limituje nasledujúce parlamentné ústavodarné generácie a urobí tak vo forme novej slovenskej ústavy je ľud v referende.** Referendum ako výraz priamej demokracie a suverenity ľudu by malo v tomto prípade prevážiť nad demokraciou zastupiteľskou a s ňou spojenou suverenitou parlamentu realizovanou v medziach ústavy.

Som si vedomý ústavných úskalí tohto môjho názoru. V známom rozhodnutí sp. zn. II. ÚS 31/97 ústavný súd k možnosti hlasovania o ústave v referende vyslovil, že *„závisí od jednotlivých štátov, aký okruh rozhodnutí určia na schválenie občanmi. Zmena ústavy je obvyklým predmetom referenda v krajinách, kde sa podľa ústavy umožňuje uplatniť priamu demokraciu prostredníctvom obligatórneho referenda.“* Ďalej vo vzťahu k slovenskej ústave identifikoval, že *„V ústave sa nikde nenachádza ustanovenie, ktorým by sa občania jednoznačne vzdali možnosti, ak si to bude vyžadovať potreba, zmeniť ústavu. Otázka ale znie, či tak môžu urobiť priamo referendom alebo prostredníctvom svojich zástupcov, poslancov Národnej rady Slovenskej republiky.“* Súčasne ale doplnil svoj názor, podľa ktorého *„v demokratickom parlamentnom systéme občania sami uznávajú, že ich originálna moc je obmedzená ústavou, ktorú prijal ústavodarný orgán a ktorému občania delegovali svoju moc. Zastupiteľský orgán, jeho poslanci v mene občanov prijímajú právne normy, ktorými sa nielen občania, ale aj zastupiteľský orgán riadi. Pokiaľ ide o uplatnenie originálnej moci občanmi v zákonodarnej oblasti, táto sa prejavuje v referende nimi iniciovanom a prezidentom vyhlásenom.“* Z toho ústavný súd vyvodil záver, že *„V referende podľa druhého oddielu piatej hlavy Ústavy Slovenskej republiky nemožno priamo na základe výsledku hlasovania zmeniť ústavu. Prijatie návrhu v referende má ústavnú relevanciu v tom zmysle, že občania zúčastnení na hlasovaní ním Národnej rade Slovenskej republiky prejavujú svoju vôľu na zmenu Ústavy Slovenskej republiky tak, ako bola prejavovaná výsledkami tohto referenda. Ústava však neobsahuje ustanovenie umožňujúce občanom, aby hlasovali priamo o formulácii navrhutej zmeny ústavy.“*

Okrem uvedeného názoru ústavného súdu je potrebné vziať do úvahy ústavné obmedzenie čl. 93 ods. 3 ústavy, ktoré z predmetu referenda vylučuje základné práva a slobody a predstavuje možnú prekážku vyplývajúcu zo súčasnej ústavy pri prijímaní novej ústavy v referende.

Je možné vyššie uvedené názory a závery ústavného súdu k referendu a možnosti prijatia ústavy v ňom a najmä v obmedzení v čl. 93 ods. 3 ústavy vidieť prekážku prijatia novej slovenskej ústavy v referende? Ja zastávam názor, že nie.

⁴⁷ Dielo cit. v pozn. 43, s. 36.

Akceptovanie existencie takejto prekážky znamená viazanie najvyššieho suveréna textom súčasnej ústavy a rozmýšľanie len v jej medziach, mantineloch, v „kocke“ vymedzenej jej pozitívnym textom. Pripustenie možnosti prijatia novej ústavy v referende vyžaduje v prvom rade opustenie takéhoto myslenia a prekročenie mantinelov súčasnej ústavy.

Je nepochybné, že takéto prekročenie mantinelov si nemôže dovoliť odvodený ústavodarca – národná rada ako *pouvoir constitutes*, pretože sa musí striktnie riadiť čl. 2 ods. 2 ústavy a opakovane zastávam názor, že je vo svojej ústavodarnej činnosti limitovaná.⁴⁸ Tieto limity ale neplatia pre *pouvoir constituant* – ľud, či v zmysle doterajšej slovenskej ústavnej terminológie občanov. Pri výkone svojej originálnej ústavodarnej právomoci nie sú občania limitovaní súčasnou ústavou a môžu v referende prijať úplne novú slovenskú ústavu. **Takáto ústava by získala najvyššiu legitimitu a jej predmetom by mohla úprava aj jednotlivých inštitútov či nástrojov, ktoré by túto novú ústavu robili stabilnou, skutočne rigidnou a chránili by ju pred národnou radou.**

5. Záver

Stotožňujem sa s názorom doc. Orosza, ktorý k postaveniu národnej rady uvádza že *„Z ústavnej definície Národnej rady Slovenskej republiky ako jediného ústavodarného orgánu Slovenskej republiky možno vyvodit', že jednou z jej kľúčových funkcií je schvaľovanie ústavy a ústavných zákonov, ako aj ich zmien a doplnení. V širšom chápaní je však nevyhnutné pod túto funkciu slovenského parlamentu zahrnúť aj starostlivosť o materiálnu a formálno-právnu kvalitu ústavy a ostatných ústavných zákonov, t. j. o kvalitu ústavného systému Slovenskej republiky ako celku, jeho vnútornú harmóniu, prehľadnosť a zrozumiteľnosť, ako aj jeho kompatibilitu s vývojovými tendenciami moderného konštitucionalizmu, a prirodzene, v neposlednom rade tiež so strategickými tendenciami vývoja slovenskej štátnosti a spoločnosti.“*⁴⁹ Čo v prípade, ak si parlament túto svoju úlohu neplní? Riešenie je možné hľadať v existujúcom ústavnom rámci, v rámci ústavných orgánov a ich kompetencií – národná rada by mohla v nejakej osvietenej chvíli prijať ústavný zákon – priamu novelu ústavy – ktorým by takým spôsobom zmenila text ústavy, že by jej prípadné ďalšie zmeny boli komplikovanejšie a tým by ústave poskytla ochranu zvýšením jej stability.

Prečo by to ale národná rada mala, či mohla robiť? Ani jedna z 11 priamych noviel ústavy k tomu nesmerovala. A ak by sa predsa vôľa v ústavodarcovi našla, mohla by takúto zmenu prijať ústavodarná generácia národnej rady konkrétneho volebného obdobia? Formálne áno – hlasmi aspoň 90 poslancov. Vyššie som uviedol svoj názor, že národnej rade by aj pri existencii

⁴⁸ BALOG, B.: Zrušenie rozhodnutí o amnestii ústavným zákonom. Právny obzor, roč. 95, č. 4 (2012), s. 318 – 340 alebo BALOG, B.: Slovenská rozpočtová ústava. Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae, 2/2012, s. 36 – 48.

⁴⁹ OROSZ, L.: Ústavodarná činnosť Národnej rady Slovenskej republiky v III. volebnom období (prehľad – analýza – dôsledky). Justičná revue, 58, 2006, č. 10, s. 1414.

aspoň 90 hlasov poslancov ochotných hlasovať za chýbala potrebná legitimita a tento nedostatok by bol/je neprekonateľný.

Zastávam názor, že jediný, kto je legitimovaný na také ústavné úpravy, ktoré by boli záväzné aj pre ďalšie (parlamentné) ústavodarné generácie sú občania, ktorí by mali prijať novú slovenskú ústavu v referende a v nej by mali vyjadriť aj jej materiálne jadro.

Resumé

Príspevok sa venuje Ústave Slovenskej republiky ako dokumentu, ktorý síce vykazuje znak rigidity, ale fakticky je to dokument flexibilný. Autor to preukazuje na priamych a nepriamych novelách ústavy za 20 rokov. Pri hľadaní odpovede na to, ako ústavu stabilizovať a chrániť ju pred zmenami, autor v prvom rade skúma, kto by tak mal/mohol urobiť a dospieva k názoru, že legitimitu k tomu majú jedine občania ako originálny ústavodarca.

Summary

The Paper considers the Constitution of the Slovak Republic as a document that shows a sign of rigidity, but in fact it is a flexible document. The Author demonstrates on the direct and indirect Amendments to the Constitution for 20 years. When looking for answers on how to stabilize the Constitution and protect it against the changes, the Author first examines, who would have/could have done it and concludes, that the legitimacy for it have only the People as the original creator of the Constitution.

APLIKÁCIA USTANOVENÍ ÚSTAVY SLOVENSKEJ REPUBLIKY PRI REALIZÁCII MEDZINÁRODNÝCH ZMLÚV

Ľudmila Pošiváková¹

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

ÚVOD

Problematica vzťahu medzinárodných zmlúv a Ústavy SR² súvisí so vzťahom medzinárodného práva a vnútroštátneho práva ako takým.³ Preto je hneď prvá časť príspevku venovaná vzťahu týchto dvoch právnych systémov. Následne, pre medzinárodné zmluvy, ich existenciu a realizáciu vo vnútroštátnom poriadku, je dôležitá najmä problematika priznania prednosti medzinárodným zmluvám pred zákonmi Slovenskej republiky, ako aj rôzne prístupy k zabezpečeniu plnenia medzinárodnoprávných záväzkov vyplývajúcich z medzinárodných zmlúv. Zaujímavé je i zaradenie medzinárodných zmlúv medzi jednotlivé typy, ako je samovykonávacia zmluva a priamo aplikovateľná zmluva. Nakoniec, predmetom nášho príspevku je i problematika prednostných doložiek, ktoré umožňujú prednostnú aplikáciu ustanovení medzinárodnej zmluvy ako prameňa medzinárodného práva. Cieľom príspevku je poukázať na spôsob realizácie ustanovení medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika zmluvnou stranou, a to s pomocou ustanovení Ústavy Slovenskej republiky.

1. Vzťah vnútroštátneho práva a medzinárodného práva

Obidva právne systémy sú zaujímavé z hľadiska ich vývoja, tvorby a aplikácie. Hoci každý z nich existuje a funguje samostatne, pri aplikácii noriem vnútroštátneho a medzinárodného práva sa nevyhneme vzájomnej interakcii. Preto je potrebné jasne zadefinovať, normy ktorého právneho systému je možné realizovať a využiť pri ochrane tých-ktorých záujmov subjektov vnútroštátneho práva.

V súčasnosti nadobúda medzinárodné právo a jeho normy čoraz väčší význam, preto môžeme nachádzať v ústavách rôznych štátov, ako ich súčasť, aj úpravu vzťahu medzinárodného práva a vnútroštátneho práva, úpravu miesta a postavenia noriem a pravidiel medzinárodného práva vo vnútroštátnom poriadku, podmienky ich použitia a spôsoby riešenia prípadných rozporov medzi pravidlami medzinárodného práva a ústavou, ako aj iné otázky.⁴

Vzťah vnútroštátneho a medzinárodného práva sa prejavuje napríklad aj v oblasti členstva štátu v medzinárodnej organizácii. Príkladom môže byť

¹ JUDr. Ľudmila Pošiváková, interná doktorandka na Právnickej fakulte UPJŠ v Košiciach.

² Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.

³ Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu: APVV-0823-11.

⁴ KLUČKA, J.: O ústavnej úprave vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva. In: Justičná revue, 51, 1999, č.4, str. 1.

i členstvo Slovenskej republiky v Európskej únii. Keďže sa štáty pri vstupe do medzinárodných zoskupení vzdávajú časti svojej suverenity, dochádza k oslabeniu ich pozície v oblasti práva.⁵ Na to, aby sa štáty stali súčasťou medzinárodného zoskupenia, jednotlivé štáty musia upraviť svoj právny poriadok podľa požiadaviek tej- ktorej organizácie. Úprava právneho poriadku v sebe zahŕňa nie len prístupenie k jednotlivým zmluvám, ale aj začlenenie určitých pravidiel do vnútroštátneho poriadku.

Vzhľadom na rastúci význam medzinárodného práva v medzinárodných vzťahoch, ústavná úprava jeho konkrétnych otázok predstavuje potvrdenie a akceptáciu tohto trendu. Pri otázke vzťahu k pravidlám medzinárodného práva obyčajového býva práve ústavný text dôkazom o ich rešpektovaní. Keďže medzinárodné právo neobsahuje konkrétne pravidlo, podľa ktorého by si štáty mali upraviť vzťah medzinárodného a ich vnútroštátneho práva, túto otázku riešia štáty samostatne a slobodne v rámci svojej výlučnej právomoci.⁶ Na tomto mieste je však potrebné zohľadniť i vzťah medzinárodného a vnútroštátneho práva z pohľadu medzinárodného práva. V zásade totiž panuje presvedčenie o prioritě pravidiel medzinárodného práva pred vnútroštátnym právom. Bez ohľadu na ustanovenia vnútroštátnej právnej úpravy vzťahu k medzinárodnému právu, napríklad podľa čl. 3 Návrhu článkov Komisie pre medzinárodné právo o zodpovednosti štátov za medzinárodne protiprávne správanie⁷ sa medzinárodná protiprávnosť konania štátov posudzuje podľa medzinárodného práva, a to aj v prípade, že podľa vnútroštátneho práva by bolo toto konanie posúdené ako zákonné. Ďalším ustanovením medzinárodného práva potvrdzujúceho prioritu medzinárodnoprávných záväzkov nad vnútroštátnym právom je i čl. 27 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve,⁸ na základe ktorého sa jeho zmluvná strana nemôže dovoľávať ustanovení svojho vnútroštátneho práva ako dôvodu pre neplnenie zmluvy. Z pohľadu vnútroštátneho práva, veda medzinárodného práva sformulovala na základe prístupu a riešení tejto problematiky jednotlivých štátov dve základné koncepcie vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva, teóriu monizmu a dualizmu, o ktorých pojednávame nižšie.

Slovenská republika, rovnako ako aj napr. Česká republika, má v úvodných ustanoveniach svojej ústavy záväzok dodržiavať a riadiť sa pravidlami medzinárodného práva, ktorými je na základe prístupu k medzinárodným zmluvám viazaná. Čl. 1 ods.2 Ústavy Slovenskej republiky stanovuje, že Slovenská republika uznáva a dodržiava všeobecné pravidlá medzinárodného práva, medzinárodné zmluvy, ktorými je viazaná a svoje ďalšie medzinárodné záväzky. Toto ustanovenie je v súlade s čoraz viac presadzovaným názorom, že za integrálnu súčasť právneho štátu sa považuje aj rešpektovanie jeho záväzkov vyplývajúcich

⁵ DOBROVIČOVÁ, G.: Vybrané otázky recentných prameňov práva v Slovenskej republike. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004, str. 21.

⁶ K tomu pozri: Klučka, J.: Medzinárodné právo verejné (všeobecná a osobitná časť). Bratislava: Iura Edition, spol. s r.o., 2011, s. 95.

⁷ Príloha rezolúcie Valného zhromaždenia OSN č. 56/83 z 28. januára 2002.

⁸ Vyhláška ministra zahraničných vecí č. 15/1988 Zb. o Viedenskom dohovore o zmluvnom práve.

mu z noriem medzinárodného práva. Uznávanie a dodržiavanie sa týka všetkých záväzkov, ktoré pre Slovenskú republiku vyplývajú z medzinárodného práva, bez ohľadu na ich povahu, či už ide o zmluvné alebo obyčajové záväzky, a tiež bez ohľadu na to, či vznikajú uplatnením noriem medzinárodného práva alebo v až dôsledku rozhodnutí súdnych alebo arbitrážnych orgánov, ktorými je Slovenská republika viazaná (sekundárne právo).⁹ Toto ustanovenie Ústavy SR síce samé osebe nevyvoláva priame aplikačné účinky pravidiel medzinárodného práva, ale môže mať význam pre interpretáciu ostatných noriem obsiahnutých v Ústave alebo právnych predpisoch nižšej právnej sily.¹⁰

Monizmus vs. Dualizmus vs. Pluralizmus

Ako sme uviedli vyššie, pri skúmaní vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva objavíme niekoľko teórií riešenia tohto vzťahu. Ide o monistickú a dualistickú teóriu, ktoré sa v minulosti, ale aj v súčasnosti striedajú podľa toho, či na oba systémy práva nazeráme ako na celok alebo ako na dva oddelené systémy.¹¹ Na základe dualistickej koncepcie vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva môžu štáty každú, pre ne platnú normu medzinárodného práva „transformovať“ do podoby niektorého z prameňov vnútroštátneho práva, takže na území daného štátu platia výlučne jeho vnútroštátne predpisy, aj keď prevzali obsah medzinárodnej zmluvy alebo niektorého medzinárodného záväzku. Na druhej strane, monistickú koncepciu rozdeľujeme na dve podskupiny. Prvou je monizmus s primátom vnútroštátneho práva, ktorý popiera existenciu medzinárodného práva ako samostatného právneho systému a považuje ho za tzv. vonkajšie právo štátu, obsah ktorého môže byť zmenený jednostranným prejavom jeho vôle. V zásade tu teda nemôžeme hovoriť ani o vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva. Druhou podskupinou je monizmus s primátom medzinárodného práva, podľa ktorej existuje jednotný právny systém zahŕňajúci predpisy medzinárodného a vnútroštátneho práva, ktoré sú hierarchicky usporiadané. Na vrchole tohto systému sú pravidlá medzinárodného práva, s ktorými musí byť vnútroštátne právo v súlade.¹² Na základe tejto teórie, štáty môžu vyhlásiť, že každú platnú medzinárodnú zmluvu, či platný medzinárodný záväzok, ktorý pre štáty vyplýva z ďalších pravidiel medzinárodného práva, považujú za súčasť svojho vnútroštátneho právneho poriadku bez toho, aby museli byť súčasne „pretransformované“ do podoby niektorého z ich vnútroštátnych prameňov práva.¹³

V súčasnosti niektorí autori, ako je Armin von Bogdandy, pri riešení otázky vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva utláčajú teórie monizmu a dualizmu do úzadia, a rozvíjajú teóriu právneho pluralizmu. Podľa jeho názorov

⁹ KLUČKA, J.: Miesto a úprava noriem medzinárodného práva v Ústave Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 4, str. 381- 382.

¹⁰ ČORBA, J.: Prednosť medzinárodných zmlúv pred zákonom. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 704.

¹¹ MALENOVSKÝ, J.: Mezinárodní právo veřejné a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému. Brno: DOPLNĚK, 2004, str. 357.

¹² K tomu pozri: KLUČKA, J.: Medzinárodné právo verejné (všeobecná a osobitná časť). Bratislava: Iura Edition, spol. s r.o., 2011, s. 95- 98.

¹³ KLUČKA, J.: O ústavnej úprave vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva. In: Justičná revue, 51, 1999, č. 4, str. 1- 2.

by mala byť „právna pyramída“ ako štrukturálny reprezentant vzťahu medzi medzinárodným a vnútroštátnym právom spochybnená vzhľadom na internacionalizáciu ústavného práva. Koncepcia monizmu je podľa Bogdandyho zásadne prekonaná a mala by patriť minulosti. Na druhej strane však považuje za prekonaný aj dualizmus, ktorý by mal byť rozvinutý do teórie právneho pluralizmu, pretože len táto teória môže deskriptívne a normatívne zodpovedať rôznorodosti právnych oblastí vo všeobecnosti, a konkrétnym odkazom medzi ústavami a medzinárodnými právnymi javmi. Preto je podľa neho pri vzťahu medzinárodného a vnútroštátného práva lepšie hovoriť o „väzbe“ (coupling) ako o „hierarchii“ (pyramid).¹⁴ Príbelský považuje za dôvody internacionalizácie ústavných poriadkov jednotlivých štátov tri skutočnosti. Je to nutnosť zabezpečiť spoločné štandardy ochrany ľudských práv a slobôd, nutnosť zakotvenia a zaistenia určitých minimálnych štandardov demokratického a právneho štátu, a nutnosť právneho precizovania základných princípov hospodárskej činnosti.¹⁵

2. Prednosť medzinárodného práva pred vnútroštátnym právom

Mnoho záväzkov, ktoré štátom vznikli na základe medzinárodného práva, plnia štáty prostredníctvom vlastných vnútroštátnych právnych predpisov. Hoci v medzinárodnom práve neexistuje pravidlo, ktoré by konkrétne definovalo vzťah medzi medzinárodným a vnútroštátnym právom, prednosť medzinárodného práva pred vnútroštátnym právom je v súčasnosti v zásade uznávaná.¹⁶ Princíp prednosti medzinárodného práva pred právom vnútroštátnym vyplýva zo všeobecného medzinárodného práva. Rovnako je možné ho vyvodiť aj z už spomínaného čl. 27 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve (1969),¹⁷ na základe ktorého sa štát ako zmluvná strana medzinárodnej zmluvy nemôže dovoliavať ustanovení vnútroštátného práva pri jej neplnení. Princíp prednosti je posilnený aj čl. 26 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve, ktorý pre strany stanovuje povinnosť plniť zmluvy v dobrej viere. Preto môžeme konštatovať, že ak sa štát stal zmluvnou stranou medzinárodnej zmluvy, o ktorej vedel, že je v rozpore s jeho vnútroštátnym právom, vrátane ústavy, nejednal tak v dobrej viere. Rovnako v rozpore s dobrou vierou bude aj taká následná zmena ústavy, ktorá bude v rozpore so záväzkami vyplývajúcimi z medzinárodnej zmluvy danému štátu. V oboch prípadoch tak štát nebude mať možnosť pri porušení svojich záväzkov dovoliavať sa ustanovení svojej ústavy. Toto pravidlo má obyčajový pôvod a bolo potvrdené i judikatúrou medzinárodných súdnych orgánov. Napríklad, vo veci *Grécko-bulharské komunity* (1930)¹⁸ Stály dvor medzinárodnej spravodlivosti uviedol, že „patrí medzi

¹⁴ A. VON BOGDANDY: Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law. In: Oxford University Press and New York University School of Law. I CON, Volume 6, Number 3&4, 2008, s. 397-413.

¹⁵ PRÍBELSKÝ, P.: Ústava a medzinárodné zmluvy- od nezáujmu k partnerstvu. In: Lantajová, D., Jankuv, J., eds.: Medzinárodné zmluvy ako prostriedok globalizácie práva v 21. Storočí, Zborník príspevkov. Trnava: Trnavská univerzita, 2011, s. 68-69.

¹⁶ Pozri napr.: SHAW, M. N.: International Law, Sixth Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, s. 131 a nasl.

¹⁷ Vyhláška ministra zahraničných vecí č. 15/1988 Zb. o Viedenskom dohovore o zmluvnom práve.

¹⁸ Greco- Bulgarian „Communities“, Advisory Opinion of 31 July 1930 [online]. Dostupné na internete:

všeobecne uznávané zásady medzinárodného práva, že vo vzťahoch medzi stranami medzinárodného dohovoru ustanovenia vnútroštátneho práva nemôžu prevážiť nad ich záväzkami podľa dohovoru.“¹⁹

Keď hovoríme o prednosti medzinárodného práva pred vnútroštátnym právom, nemôžeme opomenúť ani vzťah vnútroštátneho práva a európskeho práva. Niektorí teoretici považujú európske právo za súčasť medzinárodného práva, iní ho považujú za samostatný právny systém, no najčastejšie sa európske právo považuje za autonómny právny systém. Mnohé členské štáty sa všeobecnej prednosti európskeho práva pred vnútroštátnym bránia. Je otázne, či prednosť európskeho práva odvodená z medzinárodnej zmluvy, zo všeobecných právnych zásad alebo medzinárodnej obyčaje. Súdna prax Súdneho dvora dáva stále častejšie najavo, že aj európske právo je viazané všeobecným medzinárodným právom, a to aj bez výslovného odkazu v európskom práve.²⁰

Prednosť európskeho práva nie je zakotvená v zakladajúcich zmluvách, preto ho Súdny dvor vyvodil z integračného účelu celého systému Európskej únie a z princípu prednosti samotného medzinárodného práva. Urobil tak najmä preto, aby Európska únia mohla plniť úlohy v oblastiach, v ktorých sa svojich právomocí v prospech Európskej únie vzdali členské štáty. Najprv Súdny dvor vytvoril zásadu priamych účinkov európskeho práva rozsudkom vo veci Van Gend en Loos²¹ z roku 1963 a následne nato aj zásadu prednosti európskeho práva pred vnútroštátnym právom.²² Pokusy o zmluvné zakotvenie prednosti európskeho práva pred vnútroštátnym právom predstavuje pokus o prijatie Zmluvy o Ústave pre Európu (2004). K jej ratifikácii však nedošlo v niekoľkých členských štátoch, a to aj s ohľadom na zakotvenie predmetnej prednosti európskeho práva. Neskôr prijatá Lisabonská zmluva (2007),²³ hoci vychádzala z obsahu ústavnej zmluvy, princíp prednosti už neobsahovala. K záverečnému aktu medzivládnej konferencie, ktorá Lisabonskú zmluvu prijala, bolo pripojené Prehlásenie štátov o prednosti, konkrétne ide o prehlásenie č. 17 k záverečnému aktu. Toto prehlásenie „pripomína, že v súlade s ustálenou judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie majú Zmluvy a právo prijímané Úniou na základe Zmlúv prednosť pred právom členských štátov, za podmienok stanovených touto judikatúrou.“²⁴ Problematika prednosti európskeho práva je však zložitejšia a je kreovaná i neustále sa

¹⁹ <http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_17/01_Communautes_greco-bulgares_Avis_consultatif.pdf

Spracované podľa: JANKUV, J.: Postavenie medzinárodných zmlúv v právnom poriadku Slovenskej republiky. In: Teória aplikácie medzinárodnej zmluvy ako nástroja právnej regulácie na národnej, medzinárodnej a komunitárnej úrovni. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Trnava: Trnavská univerzita, 2009, str. 27.

²⁰ Pozri napr.: Rozsudok Súdneho dvora z 3. júna 2008 vo veci C- 308/06 Intertanko a i., bod. 51.

²¹ Rozsudok Súdneho dvora z 5. februára 1963 vo veci 26/62 Van Gend en Loos/Administratie der Belastingen.

²² MALENOVSKÝ, J.: Duvěřuj, ale prověřuj: Prověrka principu přednosti unijního práva před právem vnitrostátním měřítky pramenu mezinárodního práva, in Právník, 2010, č. 8, str. 777- 786.

²³ Ú. v. EÚ 2007/C 306/01 (oznámenie MZV č. 486/2009 Zb.).

²⁴ Lisabonská zmluva [online]. Dostupné na internete:

<http://circa.europa.eu/irc/opoce/fact_sheets/info/data/how/evolution/article_7164_sk.htm

vyvíjajúcou judikatúrou Súdneho dvora Európskej únie.²⁵ Preto túto problematiku aj s ohľadom na rozsahové možnosti prenecháme na rozpracovanie iným.

3. Recepia prameňov medzinárodného práva do vnútroštátneho práva

Keďže Slovenská republika je súčasťou medzinárodného spoločenstva, musí rešpektovať, a tak aj premietnuť do vnútroštátneho práva, záväzky jej z toho vyplývajúce. Samotná recepcia prameňa práva závisí od toho, či je Slovenská republika viazaná len cieľom normy medzinárodného práva, ktorý má dosiahnuť, alebo celým znením medzinárodného prameňa práva.

Pre zabezpečenie plnenia medzinárodných záväzkov vo vnútroštátnych právnych poriadkoch rozlišujeme dva základné prístupy. V prvom prípade ide o priamu a bezprostrednú aplikáciu pravidiel medzinárodného práva prostredníctvom recepčných noriem, ktoré sú buď trvalé, alebo ad hoc (inkorporácia). V druhom prípade ide o „transformačnú“ ingerenciu vnútroštátneho práva prostredníctvom noriem vnútroštátneho právneho poriadku (transformácia alebo adaptácia medzinárodných záväzkov).²⁶ Transformácia, pri ktorej sú normy medzinárodného práva prenášané do vnútroštátneho práva normou vnútroštátneho práva doslovne, a adaptácia, pri ktorej sú normy medzinárodného práva prenášané do vnútroštátneho práva normou vnútroštátneho práva aspoň v hlavných črtách, sú typické pre dualistickú koncepciu. Naopak, inkorporácia, ktorá predstavuje prenos medzinárodných záväzkov do vnútroštátneho práva v pôvodnej podobe prameňa medzinárodného práva bez zmeny, teda bez toho, aby stratila formu medzinárodného práva,²⁷ je typická pre štáty aplikujúce monistickú teóriu s prednosťou medzinárodného práva a je najčastejším a základným spôsobom zabezpečovania plnenia medzinárodnoprávných záväzkov v právnom poriadku Slovenskej republiky.²⁸

Právny život noriem medzinárodného práva v rámci vnútroštátneho práva sa zabezpečuje prostredníctvom recepčných noriem. Medzi týmito normami rozlišujeme tzv. základné recepčné normy, ktoré platné pravidlá medzinárodného práva vyhlasujú za súčasť vnútroštátneho právneho poriadku štátu a tzv. sekundárnymi recepčnými normami, ktoré stanovujú legislatívne predpoklady pre vnútroštátne používanie a vykonávanie noriem medzinárodného práva.²⁹

4. Zabezpečenie plnenia záväzkov z medzinárodných zmlúv

Slovenská republika má ako zmluvná strana mnohých medzinárodných zmlúv povinnosť zabezpečiť plnenie záväzkov jej z nich vyplývajúcich. Ústava

²⁵ Pozri napr.: Rozsudok Súdneho dvora z 3. septembra 2008 v spojených veciach C-402/05 P a C-415/05 P- Kadi a Al Barakat International Foundation/Rada a Komisia; Rozsudok Súdneho dvora z 3. decembra 2009 v spojených veciach C-399/06 P a C-403/06 P- Hassan a Ayadi/Rada a Komisia.

²⁶ KLUČKA, J.: Medzinárodné právo verejné (všeobecná a osobitná časť). Bratislava: IURA EDITION, 2008, str. 97.

²⁷ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P.: Medzinárodné právo verejné. Praha: C. H. BECK, 2008, str. 182, 183

²⁸ JANKUV, J.: Postavenie medzinárodných zmlúv v právnom poriadku Slovenskej republiky. In: Teória aplikácie medzinárodnej zmluvy ako nástroja právnej regulácie na národnej, medzinárodnej a komunitárnej úrovni. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Trnava: Trnavská univerzita, 2009, str. 29.

²⁹ Tamtiež.

Slovenskej republiky preto obsahuje niekoľko ustanovení na splnenie tejto povinnosti.

4.1. Zabezpečenie plnenia záväzkov z medzinárodných zmlúv priamym použitím ustanovení medzinárodnej zmluvy

Ústava Slovenskej republiky pre zabezpečenie plnenia medzinárodných záväzkov priznáva prednosť niektorým druhom medzinárodných zmlúv pred zákonmi Slovenskej republiky na základe ustanovení čl. 7 ods. 5. Prednosť pred zákonmi na jeho základe majú *medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách, medzinárodné zmluvy, na ktorých vykonanie nie je potrebný zákon a medzinárodné zmluvy, ktoré priamo zakladajú práva alebo povinnosti fyzických alebo právnických osôb*. Ústava stanovuje i podmienku, ktorá musí byť splnená na to, aby mohla medzinárodná zmluva získať prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky. Je ňou ratifikácia a vyhlásenie zmluvy spôsobom ustanoveným zákonom.³⁰

Článok čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky umožňuje priame a bezprostredné uplatňovanie medzinárodných zmluvných záväzkov bez potreby ich formálneho a obsahového prenosu normami vnútroštátneho práva.³¹ Ide teda o ustanovenie, ktoré sa týka samovykonávacích zmlúv.³² Z vyššie uvedeného vyplýva, že čl. 7 ods. 5 Ústavy SR upravuje samovykonávacie zmluvy, pričom zmluva, ktorá priamo zakladá práva alebo povinnosti fyzických alebo právnických osôb, nazývaná aj ako priamo aplikovateľná zmluva, je jednou z týchto samovykonávacích zmlúv.

Ustanovenie článku 7 ods. 5 upravuje vzťah vnútroštátneho právneho poriadku k medzinárodnému právu. Hoci Ústava Slovenskej republiky priznáva niektorým medzinárodným zmluvám prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky, nepriznáva im prednosť pred Ústavou Slovenskej republiky.³³ Toto tvrdenie podložil svojim rozhodnutím aj Ústavný súd Slovenskej republiky, keď uviedol, že medzinárodné zmluvy o ľudských právach majú osobitné postavenie v systéme prameňov práva Slovenskej republiky a za podmienok ustanovených v článku 11 Ústavy Slovenskej republiky³⁴ majú prednosť pred zákonmi, nie však pred Ústavou Slovenskej republiky (II.ÚS 91/1999).

V dôsledku úpravy čl. 7 ods. 5 Ústavy SR výrazným spôsobom vzrastá možnosť, pre orgány štátu ústavná povinnosť, priameho použitia medzinárodných

³⁰ DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 41.

³¹ JANKUV, J.: Postavenie medzinárodných zmlúv v právnom poriadku Slovenskej republiky. In: Teória aplikácie medzinárodnej zmluvy ako nástroja právnej regulácie na národnej, medzinárodnej a komunitárnej úrovni. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Trnava: Trnavská univerzita, 2009, str. 32- 33.

³² Porovnaj: ČORBA, J.: Prednosť medzinárodných zmlúv pred zákonom. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 710- 711.

³³ DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 131.

³⁴ Ústava Slovenskej republiky účinná do 30.06.2001 obsahovala čl. 11, ktorý stanovoval: „Medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách, ktoré Slovenská republika ratifikovala a boli vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, majú prednosť pred jej zákonmi, ak zabezpečujú väčší rozsah základných práv a slobôd.“

zmluvných pravidiel, ktoré sú obsahom daných medzinárodných zmlúv, a to bez ohľadu na obsahové znenie príslušnej vnútroštátnej právnej úpravy.³⁵

Podľa zákona o rokovacom poriadku Národnej rady SR, ak vláda Slovenskej republiky predkladá Národnej rade SR na schválenie medzinárodnú zmluvu o ľudských právach a základných slobodách, medzinárodnú zmluvu, na vykonanie ktorej nie je potrebný zákon, a medzinárodnú zmluvu, ktorá priamo zakladá práva a povinnosti fyzických alebo právnických osôb, ktoré majú prednosť pred zákonmi, musí byť táto zmluva predložená spolu s doložkou prednosti. Táto doložka obsahuje posúdenie zmluvy z hľadiska jej prednosti voči konkrétnym zákonom a jej vplyvu na právny poriadok Slovenskej republiky.³⁶ Tejto doložka sa venuje o niečo nižšie.

4.2. Zabezpečenie plnenia záväzkov z medzinárodných zmlúv, na ktorých vykonanie je potrebný zákon

Ústava Slovenskej republiky pojednáva aj o zmluvách, ktorým síce nepriznáva priamu prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky, ale zabezpečuje ich realizáciu prostredníctvom odkazu na ich vykonanie vnútroštátnou normou. Takýmto ustanovením je čl. 7 ods. 4 Ústavy SR, ktorý pojednáva aj o zmluvách, na ktorých vykonanie je potrebný zákon. Túto právnu úpravu je potrebné odlíšiť od čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky. Obsahuje totiž právnu úpravu ďalších spôsobov zabezpečenia plnenia záväzkov z medzinárodných zmlúv, a to prostredníctvom vnútroštátneho zákona, teda na vykonanie zmlúv uvedených v danom ustanovení Ústavy je potrebný zákon.³⁷ Predmetný článok Ústavy SR vyžaduje pre platnosť medzinárodných zmlúv o ľudských právach a základných slobodách, medzinárodných politických zmlúv, medzinárodných zmlúv vojenskej povahy, medzinárodných zmlúv, z ktorých vzniká Slovenskej republike členstvo v medzinárodných organizáciách, medzinárodných hospodárskych zmlúv všeobecnej povahy, medzinárodných zmlúv, na ktorých vykonanie je potrebný zákon, a medzinárodných zmlúv, ktoré priamo zakladajú práva alebo povinnosti fyzických osôb alebo právnických osôb, súhlas Národnej rady Slovenskej republiky ešte pred ich ratifikáciou.

4.3. Prednosť medzinárodných zmlúv o ľudských právach a základných slobodách (čl. 7 ods.5 a čl. 154c Ústavy Slovenskej republiky)

Článok 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky však nie je jediným, ktorý priznáva prednosť medzinárodným zmluvám pred zákonmi Slovenskej republiky. Článok 154c ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky obsahuje právnu úpravu zabezpečenia plnenia záväzkov z medzinárodných zmlúv, ktoré nadobudli platnosť ešte pred 1. júlom 2001. Tento článok priznáva prednosť pred zákonmi Slovenskej

³⁵ KLUČKA, J.: Miesto a úprava noriem medzinárodného práva v Ústave Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 4, str. 383.

³⁶ Pozri §88 zákona č. 350/1996 Z. z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky.

³⁷ Jankuv, J.: Postavenie medzinárodných zmlúv v právnom poriadku Slovenskej republiky. In: Teória aplikácie medzinárodnej zmluvy ako nástroja právnej regulácie na národnej, medzinárodnej a komunitárnej úrovni. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Trnava: Trnavská univerzita, 2009, str. 32- 33.

republiky medzinárodným zmluvám o ľudských právach a základných slobodách s rovnakou podmienkou ratifikácie a vyhlásenia spôsobom ustanoveným zákonom, no ešte pred nadobudnutím účinnosti Ústavy Slovenskej republiky, ak zabezpečujú väčší rozsah ústavných práv a slobôd. Na rozdiel od čl. 7 ods. 5, ktorý priznáva prednosť medzinárodným zmluvám v ňom uvedeným vždy, článok 154c priznáva prednosť medzinárodným zmluvám, len ak zabezpečujú väčší rozsah ústavných práv a slobôd.³⁸

Článok 154c vyjadruje vzťah Ústavy SR k medzinárodným zmluvám, ktoré nadobudli účinnosť ešte pred účinnosťou ústavného zákona č. 90/2001, ktorý novelizoval Ústavu Slovenskej republiky. Odsek 1 tohto článku vyjadruje vzťah k zmluvám o ľudských právach a základných slobodách, ktoré za stanovených podmienok považuje priamo za súčasť právneho poriadku a odsek 2 vyjadruje vzťah k ostatným zmluvám, ktoré tiež považuje za súčasť právneho poriadku Slovenskej republiky.³⁹

Rozdiel medzi medzinárodnými zmluvami o ľudských právach a základných slobodách, ak podliehajú úprave čl. 7 ods. 5, a medzinárodnými zmluvami o ľudských právach a základných slobodách podľa čl. 154c ods. 1, spočíva v štátnom orgáne Slovenskej republiky, ktorý rozhoduje o prednosti medzinárodnej zmluvy pred zákonom. Zatiaľ čo o ustanoveniach zmlúv podľa čl. 7 ods. 5 rozhoduje Národná rada Slovenskej republiky, o zmluvách podľa čl. 154c ods. 1 rozhodujú súdy.⁴⁰ Materiálna podmienka stanovená v čl. 154c ods.1, že musí ísť o zmluvu poskytujúcu väčší rozsah ústavných práv a slobôd, predstavuje akúsi podmienenú prioritu, v dôsledku čoho skutočnosť, že ide o ratifikovanú a vyhlásenú zmluvu, na ktorej vykonanie nie je potrebný zákon, nemá bezprostredný vplyv na jej prednostnú aplikáciu. Nevyhnutným predpokladom je obsahové posúdenie znenia vnútroštátneho zákona a medzinárodnej zmluvy niektorým z oprávnených subjektov vnútroštátneho práva, vzhľadom na rozsah ústavných práv a slobôd.⁴¹

5. Určovanie prednosti medzinárodných zmlúv pred zákonmi Slovenskej republiky Národnou radou SR

Prednosť medzinárodnej zmluvy pred zákonmi Slovenskej republiky určuje Národná rada Slovenskej republiky. Konaniu predchádzajúcemu schváleniu uznesenia o prednosti medzinárodnej zmluvy pred zákonmi Slovenskej republiky sa pripisuje zásadný nedostatok. Je ním absencia kritérií pre identifikáciu medzinárodnej zmluvy ako zmluvy, ktorá skutočne spĺňa podmienky pre priznanie prednosti. Takýmto spôsobom hodnotenia medzinárodných zmlúv sa Slovenská republika vystavuje hrozbe, že bez právneho dôvodu prizná prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky aj medzinárodnej zmluve, ktorá dostane prednosť pred

³⁸ Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 43.

³⁹ Klučka, J.: Miesto a úprava noriem medzinárodného práva v Ústave Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 4, str. 385- 386.

⁴⁰ Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 135.

⁴¹ Klučka, J.: K dvom otázkam medzinárodného práva v návrhu ústavného zákona skupiny poslancov Národnej rady Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 52, 2000, č. 1, s. 5.

zákonmi, hoci nespĺnila podmienky čl. 7 ods. 5 alebo čl. 154c. Ak sa aj napriek tomu, že medzinárodné zmluvy nespĺňajú dané kritériá, prizná prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky takýmto medzinárodným zmluvám, Ústava Slovenskej republiky neumožňuje nápravu rozhodnutia o priznaní prednosti medzinárodnej zmluvy pred zákonmi Slovenskej republiky.⁴²

Z uvedeného môžeme vyvodiť, že Ústava Slovenskej republiky jasne priznáva prednosť iba časti medzinárodných zmlúv. Predmetom diskusie je vzťah zákonov Slovenskej republiky k tým medzinárodným zmluvám, ktoré nepodliehajú úprave čl. 7 ods. 5 alebo čl. 154c. Podľa niektorých autorov,⁴³ takéto medzinárodné zmluvy nemajú prednosť pred zákonmi a je možné uvažovať o dvoch alternatívach. Podľa prvej sú takéto zmluvy rovnocenné so zákonmi Slovenskej republiky a podľa druhej nasledujú v hierarchii prameňov práva za zákonmi Slovenskej republiky. Podľa ich úvah, rovnocenné postavenie je prakticky nemožné, pretože zo striktnnej rovnocennosti medzinárodnej zmluvy bez prednosti pred zákonom Slovenskej republiky so zákonom Slovenskej republiky by vyplynula rovnaká záväznosť potenciálne nesúladných právnych noriem. Medzinárodné zmluvy, pokiaľ sa im v súlade s Ústavou Slovenskej republiky nepriznáva prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky, treba kvalifikovať ako medzinárodné zmluvy, pred ktorými majú prednosť zákony Slovenskej republiky.

Takýto prístup je ale v rozpore s teóriou medzinárodného práva, ktorá okrem iného stanovuje, že zmluvná strana medzinárodnej zmluvy sa pri neplnení záväzkov jej vyplývajúcich z medzinárodnej zmluvy nemôže odvolávať na rozpor daného záväzku s vnútroštátnym právom. Vychádzame nie len zo zásady *pacta sunt servanda*, ktorá vyjadruje povinnosť plniť záväzky v dobrej viere. Štáty sa majú zdržať takej činnosti, ktorá by im v plnení medzinárodných záväzkov bránila, a to aj vrátane prijímania noriem vnútroštátneho práva, ktoré sú nezlučiteľné so záväzkami obsiahnutými v medzinárodných zmluvách.⁴⁴ Vychádzame aj z už spomínaného ustanovenia čl. 27 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve: „Strana sa nemôže dovolávať ustanovení svojho vnútroštátneho práva ako dôvodu pre neplnenie zmluvy.“⁴⁵ Tento dohovor zaväzuje Slovenskú republiku nie len ako jednu zo zmluvných strán, ale rovnako aj z titulu obyčajového medzinárodného práva, ktorého je tento dohovor výsledkom.⁴⁶ V takomto prípade by nastal problém, ak by Národná rada Slovenskej republiky nepriznávala určitej medzinárodnej zmluve prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky, teda zákon by mal prednosť pred medzinárodnou zmluvou, a neskôr by sa Slovenská republika, resp. niektorý z jej orgánov, pri nedodržaní ustanovení danej zmluvy domáhala zbavenia medzinárodnej zodpovednosti z dôvodu rozporu s vnútroštátnym právom, ktorému by Ústava Slovenskej republiky priznávala prednosť pred medzinárodnou zmluvou. Z pohľadu medzinárodného práva by takéto odôvodnenie pri uplatňovaní medzinárodnej zodpovednosti zrejme neobstálo. Rovnako by problém

⁴² Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 43.

⁴³ Tamtiež.

⁴⁴ Malenovský, J.: Mezinárodní právo veřejné. Brno: Doplněk, 1997, s. 60.

⁴⁵ Vyhláška ministra zahraničných vecí č. 15/1988 Zb. o Viedenskom dohovore o zmluvnom práve.

⁴⁶ Pozri napr. preambulu Viedenského dohovoru o zmluvnom práve.

s dodržiavaním ustanovení medzinárodných zmlúv mohol vzniknúť, ak by Slovenská republika bola zmluvnou stranou dvoch navzájom si odporujúcich medzinárodných zmlúv. Keďže vyriešenie takéhoto problému nie je v kompetencii orgánov verejnej moci Slovenskej republiky, právne významné by bolo až rozhodnutie príslušného medzinárodného orgánu.⁴⁷ Prípadnej medzinárodnoprávnej zodpovednosti za porušenie medzinárodného zmluvného záväzku, ktorá by mohla nastať schválením medzinárodnej zmluvy, ktorá je v rozpore s Ústavou SR alebo ústavným zákonom, by mala zabrániť právomoc Ústavného súdu SR na základe čl. 125a ods. 1 Ústavy SR, pričom návrh na rozhodnutie o súlade môže podať prezident alebo vláda ešte pred tým, ako bude zmluva predložená Národnej rade SR na rokovanie. Pôsobnosť Ústavného súdu SR je daná len vo vzťahu k medzinárodným zmluvám, ktoré sú dojednané, teda po stanovení obsahu podliehajú vnútroštátnemu prejednávaniu, s možnosťou vyústenia do ratifikácie, prijatia alebo schválenia, a na ktoré je potrebný súhlas Národnej rady SR.⁴⁸

Ústavná prax explicitne nestanovuje, či medzinárodné zmluvy, spadajúce pod čl. 7 ods. 5 a čl. 154c Ústavy Slovenskej republiky, sú záväzné ako prameň vnútroštátneho práva alebo či si naopak, aj napriek prevzatíu do vnútroštátneho poriadku, ponechávajú medzinárodnoprávnu povahu. Skonštatovať možno, že platná Ústava je zlučiteľná s oboma možnými výkladmi, no z hľadiska vylúčenia možného vzniku medzinárodnoprávnej zodpovednosti Slovenskej republiky za neplnenie svojich medzinárodnoprávných záväzkov sa výhodnejšie javí prikloniť sa k druhej možnosti,⁴⁹ pretože vnútroštátnym orgánom ostáva povinnosť aplikovať medzinárodné zmluvy v súlade s pravidlami medzinárodného práva.⁵⁰

Ani splnenie podmienok stanovených pre prednostnú aplikáciu Ústavou SR, teda podmienky ratifikácie, platnosti vyhlásenia, automaticky nezaručuje, že daná medzinárodná zmluva bude príslušným orgánom prednostne aplikovaná na vzťahy medzi subjektmi práva. Je potrebné zohľadniť druh medzinárodnej zmluvy a rovnako podmienky, za akých je zmluva spôsobilá prednostnej aplikácie. Niektoré medzinárodné zmluvy totiž obsahujú také záväzky, ktorých plnenie je adresované štátu a neprekračuje rámec ústavných orgánov. Zmluvné strany musia len zabezpečiť, aby príslušné zmluvy boli ich orgánmi dodržiavané.⁵¹

Konečné rozhodnutie o spôsobilosti medzinárodných zmlúv podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy SR na prednostnú a priamu aplikáciu patrí súdnej moci. V prípade problémových a sporných ustanovení zmlúv o ochrane ľudských práv a základných slobôd rozhoduje o priamej a prednostnej aplikácii iba Ústavný súd SR prostredníctvom konania o ústavnej sťažnosti. Situácia, ak všeobecný alebo ústavný súd odmietne prednostne a priamo aplikovať niektoré ustanovenie

⁴⁷ Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. Šamorín: Heuréka, 2001, s. 33.

⁴⁸ Balog, B.: Medzinárodné zmluvy v ústavnom systéme Slovenskej republiky. In: Sehnálek, Valdhans, J., Dávid, R., Kyncl, L.: Dny práva- 2009- Day of Law. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 576- 577.

⁴⁹ Klučka, J.: O ústavnej úprave vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva. In: Justičná revue, 51, 1999, č. 4, s. 4.

⁵⁰ Čorba, J.: Prednosť medzinárodných zmlúv pred zákonom. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 707.

⁵¹ Tamtiež.

medzinárodnej zmluvy spadajúcej pod čl. 7 ods. 5 Ústavy SR z dôvodu, že nie je spôsobilé na priamu aplikáciu, aj napriek tomu, že Národná rada SR ju za takú zmluvu označila na základe čl. 86 písm. d) Ústavy SR, alebo situáciu, keď Národná rada SR svojim rozhodnutím na základe čl. 86 písm. d) označila za zmluvu o ľudských právach a základných slobodách takú zmluvu, ktorá priamo nezakladá práva a povinnosti vnútroštátnych subjektov, môžeme označiť ako nie protiústavnú. Ústavnému súdu SR totiž Ústava SR vytvára priestor na priamu, resp. prednostnú, aplikáciu aj takej zmluvy o ľudských právach a základných slobodách, ktorá nezakladá jednoznačne a priamo práva a povinnosti fyzických alebo právnických osôb, ale obsahuje len záväzok štátu prijať zákon na ochranu práva či slobody. Tento priestor vytvára mechanizmus ústavnej sťažnosti podľa čl. 127 Ústavy, ktorý umožňuje namietat' porušenie práva nečinnosťou orgánu verejnej moci, zákonodarného orgánu. Pokiaľ ide o medzinárodné zmluvy podľa čl. 154c ods. 1 Ústavy SR, rozdiel je v tom, že vyvrátiť domnienku o spôsobilosti jej ustanovení na prednostnú a priamu aplikáciu nezakladá rozhodnutie Národnej rady SR, ale samotné znenie ústavného textu, a aplikácia týchto zmlúv je podmienená aj zásadou uplatnenia výhodnejšieho práva.⁵²

6. Samovykonávacie zmluvy (niekoľko poznámok)

Ústava Slovenskej republiky stanovuje za určitých podmienok prednosť medzinárodných zmlúv pred zákonmi. Predovšetkým ide o zmluvy, ktoré boli ratifikované, platné a vnútroštátne vyhlásené spôsobom ustanoveným v zákone. V prípade, že ústava štátu obsahuje všeobecnú inkorporačnú klauzulu alebo iné pravidlo pre priame použitie medzinárodného zmluvného práva bez toho, aby muselo byť pretransformované do vnútroštátneho prameňa práva, dôležitú úlohu v rámci aplikácie medzinárodného práva plní samovykonateľnosť. Pod samovykonateľnosťou niektorí teoretici rozumejú spôsobilosť normy medzinárodného práva, s ohľadom na svoj obsah, regulovať správanie sa ľudí bez toho, aby štát vykonal ďalšie opatrenia. Odpoveď na otázku, či je určitá norma samovykonávacia, je ovplyvnená tým, či samotná zmluva obsahuje také záväzky, aby bolo možné hovoriť o danom pravidle ako o priamo a samostatne použiteľnom, teda či je toto pravidlo možné s ohľadom na určitosť jeho obsahu použiť vo vnútroštátnom práve priamo ako právnu normu. Samovykonávacie zmluvy sú napríklad zmluvy, ktoré dávajú fyzickým a právnickým osobám práva, ktorých sa môžu súdne domáhať. O nesamovykonávacie zmluvy pôjde v prípade, ak ukladajú záväzky výkonnej alebo zákonodarnej moci. Medzi takéto nesamovykonávacie zmluvy patria zmluvy, ktoré nestanovujú pre štát špecifické záväzky, ale iba úvahu s cieľom realizovať určitý výsledok, a zmluvy, ktoré síce stanovujú štátom špecifické záväzky, ale ktoré nie je možné realizovať s ohľadom na neexistenciu medzinárodnoprávneho alebo vnútroštátneho inštitucionálneho mechanizmu.⁵³

⁵² Čorba, J.: Prednosť medzinárodných zmlúv pred zákonom. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 713-714.

⁵³ Kühn, Z.: Samovykonateľnosť, priama účinnosť a niektoré teoretické otázky aplikácie mezinárodných smluv v vnútroštátnom práve. In: Právnik, 2004, č. 5, str. 471- 481.

Na druhej strane existujú aj zmluvy, ktorých priame použitie vyplýva priamo z medzinárodného práva. Preto by sme nemali priamu účinnosť ustanovení medzinárodnej zmluvy na základe medzinárodného práva stotožňovať so samovykonateľnosťou, ako vnútroštátnou charakteristikou medzinárodnej zmluvy. Jasný rozdiel v pojmosloví vyplýva aj z angloamerického vzťahu *direct effect* vs. *self-executing*, teda vzťahu medzi priamo aplikovateľnou zmluvou a samovykonávacou zmluvou.

6.1. Samovykonávacia vs. priamo aplikovateľná zmluva

Zmluva je samovykonávacia alebo priamo aplikovateľná vo vnútroštátnom práve, ak jej ustanovenia budú aplikované súdom alebo výkonným orgánom (executive agencies) ako ustanovenia vnútroštátneho práva bez potreby ďalších legislatívnych alebo administratívnych opatrení. Aj napriek odlišnému historickému základu, pojmy „samovykonávacia“ a „priamo aplikovateľná“ sú veľmi podobné a spoločne predstavujú anglo-americké právne inštitúty. Výraz „priamo aplikovateľná“ (*directly applicable*) je potrebné odlišovať od výrazu „vnútroštátne platná“ (*domestically valid*) a výrazu „dovolateľná“ (*invocable*).⁵⁴ Zmluva je „vnútroštátne platná“, ak jej ustanovenia získali status vnútroštátneho práva. Vnútroštátna platnosť je nevyhnutným predpokladom pre priamu aplikovateľnosť. Zmluva je „dovolateľná“, ak je možné dovolávať sa jej ustanovení stranami pred súdmi alebo výkonným orgánom. Dokonca, ak je zmluva priamo aplikovateľná vo vnútroštátnom práve, zostáva otáznou, kto je oprávnený dovolávať sa jej ustanovení. Priamo aplikovateľná zmluva môže byť dovolateľnou zmluvou v závislosti od toho, či jej ustanovenia vytvárajú práva pre strany, ktoré sa ich chcú dovolať. Priama aplikovateľnosť je nevyhnutným predpokladom pre dovolateľnosť. Súdny a výkonné orgány zamieňajú koncepty „priamo aplikovateľná“ a „dovolateľná“, súdiac priamu aplikovateľnosť na základe toho, či sa strana môže dovolávať zmluvy.⁵⁵

Pokiaľ ide o historický vývoj samovykonávacej a priamo aplikovateľnej zmluvy, samovykonávacia zmluva bola zadefinovaná vo vzťahu k jej opaku, teda nesamovykonávacej zmluve. Základy pre odlišenie samovykonávacej a nesamovykonávacej zmluvy boli položené v prípade *Foster vs. Neilson*, rozhodnutom Najvyšším súdom Spojených štátov amerických v roku 1829, 42 rokov po Ústavodarnom zhromaždení Spojených štátov amerických (dnes známe aj ako Veľké zhromaždenie vo Philadelphii). V tomto prípade predseda Najvyššieho súdu Marshall vyhlásil, že zmluva je samovykonávacia (tzv. *self-executing*), ak funguje sama o sebe, bez akéhokoľvek legislatívneho ustanovenia, a v dôsledku toho je zmluva nesamovykonávacia, ak obsahuje skôr dohodu medzi zmluvnými stranami o tom, že sa zaväzujú prijať určitý akt. Doktrína samovykonávacích zmlúv bola rozvinutá americkými súdmi na základe čl. VI. ods. 2 Ústavy USA,

⁵⁴ Autor si je vedomí nedostatočného prekladu, spôsobeného najmä výskumom anglo-amerického právneho systému, ktorý je odlišný od kontinentálneho, najmä v otázkach zaužívaných inštitútov.

⁵⁵ Kaiser, K.: *Treaties, Direct Applicability*. In: Wolfrum, R., ed.: *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Volume IX. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 1108- 1109.

teda je to princíp vyplývajúci z ústavných pravidiel a tradícii vnútroštátneho práva, a nejde o doktrínu vyplývajúcu z medzinárodného práva.⁵⁶ Hoci na základe nesamovykonávacích zmlúv alebo zmlúv, ktoré musia byť vykonané príslušným právnym predpisom, nemožno priamo konať, môžu posilniť obranu v občianskoprávných alebo trestnoprávných veciach. Rovnako môžu byť použité na interpretáciu iných zákonov alebo na obhajobu programov pre realizáciu cieľov zmlúv.⁵⁷

Pojem „priamo aplikovateľná“ bol použitý Stálym súdom medzinárodnej spravodlivosti o jedno storočie neskôr v poradnom posudku Právomoc súdov (slobodného mesta) Danzig (Gdansk).⁵⁸ Stály dvor medzinárodnej spravodlivosti v tomto poradnom posudku zamenil „priamu aplikovateľnosť“ a „dovolateľnosť“, smerujúc k častému omylu, že zmluva je priamo aplikovateľná, len ak vytvára práva a povinnosti pre jednotlivcov. V poradnom posudku rozhodol, že skutočnosť, či zmluva zakladá alebo nezakladá práva a povinnosti pre jednotlivcov, závisí od zámeru zmluvných strán, a mala by byť stanovená na základe analýzy podmienok zmluvy.

Otázka samovykonávacích a nesamovykonávacích zmlúv bola podrobnejšie rozpracovaná americkými vnútroštátnymi súdmi. Pomerne často je citovaný precedens *Frolova vs. U.S.S.R.* z roku 1985, ktorý stanovuje kritéria samovykonateľnosti zmluvy v USA. Medzi tieto kritéria zaradíme: text a účel zmluvy ako celku, okolnosti súvisiace s jej uzatvorením, povaha záväzkov vyplývajúcich zo zmluvy, možnosť iných prostriedkov, ako záväzky zo zmluvy vynútiť, otázka, či zmluva aspoň implicitne predpokladá súdne vymáhanie záväzkov z nej vyplývajúcich fyzickou alebo právnickou osobou a schopnosť súdu rozhodnúť túto otázku.⁵⁹ Otázka priamej aplikovateľnosti sa na medzinárodnej úrovni objavila v rozsudku Súdneho dvora Európskej únie vo veci *Van Gend & Loos*.⁶⁰ Konštatovaním, že Spoločenstvo (v súčasnosti Európska únia) vytvára nový právny poriadok medzinárodného práva, dospel k záveru, že primárne právo Európskej únie má priamy účinok, ak je dostatočne jasné a presné, je bezpodmienečné a nezávislé, a priznáva špecifické právo, na ktorom jednotlivec môže založiť svoj nárok.⁶¹

Podľa niektorých autorov, otázku, či je zmluva priamo aplikovateľná, rieši vnútroštátne právo a nie medzinárodné právo. Zmluva môže od zmluvných strán vyžadovať, aby zabezpečili, že všetky alebo niektoré jej ustanovenia boli priamo aplikovateľné vo vnútroštátnom práve. Zmluvné strany, aplikujúce odlišné

⁵⁶ Klučka, J., Mazák, J. a kol.: Základy európskeho práva. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r.o., 2004, s. 112.

⁵⁷ Cohn, M.: Affirmative Action and the Equality Principle in Human Rights Treaties: United States' Violation of Its International Obligations [online]. Dostupné na internete: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=480886

⁵⁸ Jurisdiction of the Courts of Danzig, Advisory Opinion of 3 March 1928 [online]. Dostupné na internete:

<http://www.icj-cij.org/pcij/serie_B/B_15/01_Compotence_des_tribunaux_de_Danzig_Avis_consultatif.pdf

⁵⁹ Kühn, Z.: Samovykonateľnosť, priama účinnosť a niektoré teoretické otázky aplikácie medzinárodných smlúv vo vnútroštátnom práve. In: Právnik, 2004, č. 5, str. 480- 481.

⁶⁰ Rozsudok Súdneho dvora z 5. februára 1963 vo veci 26/62 *Van Gend en Loos/Administratie der Belastingen*.

⁶¹ Kaiser, K.: Treaties, Direct Applicability. In: Wolfrum, R., ed.: The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Volume IX. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 1108- 1109.

techniky implementácie, sa zaujímajú len o zabezpečenie súladu so svojimi konkrétnymi záväzkami. Preto je ponechané na každú zmluvnú stranu rozhodnutie, ako budú tieto záväzky vykonané na vnútroštátnej úrovni. Hoci otázka, či je zmluva priamo aplikovateľná, môže byť v konečnom dôsledku zodpovedaná na základe vnútroštátneho práva, ani medzinárodné právo nie je irelevantné. Vnútroštátne určenie, či je zmluva priamo aplikovateľná môže závisieť od spôsobu, akým bola vykladaná na medzinárodnej úrovni.⁶²

6.2. Samovykonávacia zmluva v Ústave Slovenskej republiky

Pre uplatnenie článku 7 ods. 5 sú významné kvalifikačné kritériá uplatňované v medzinárodnom práve a rovnako i rozhodnutia o aplikácii medzinárodných dohovorov príslušným orgánom medzinárodnej organizácie. Ak má byť medzinárodná zmluva, na ktorej vykonanie nie je potrebný zákon, prednostne aplikovaná na vzťahy medzi fyzickými a právnickými osobami, musí byť aspoň niektoré ustanovenie spôsobilé na priamu aplikáciu, teda spôsobilé vyvolať priamy účinok. Podmienkou nato, aby zmluva mohla byť priamo aplikovaná, je k tomu smerujúca alebo aspoň neodporujúca vôľa jej zmluvných strán. Nespôsobilosť na priamu aplikáciu medzinárodnej zmluvy môže vyplývať z rozhodnutia zákonodarcu, NRSR (prípadne súdu), ktorý môže rozhodnúť o tom, že určitá zmluva musí byť vykonaná vnútroštátnym právnym predpisom, teda, že nie je samovykonávacia. Samovykonávacia zmluva presahuje rámec ústavných orgánov, teda nesmeruje iba voči štátu, ale v prípade priamo aplikovateľnej zmluvy sa svojimi ustanoveniami dotýka priamo právneho postavenia slovenských fyzických alebo právnických osôb. Práva a povinnosti fyzických alebo právnických osôb musia byť v týchto ustanoveniach stanovené jednoznačne a dostatočne konkrétne. Je potrebné zdôrazniť, že k prednostnej alebo priamej aplikácii medzinárodných zmlúv dochádza najmä za situácie, keď sa vnútroštátna právna úprava ocitla s medzinárodnou zmluvou v rozpore,⁶³ resp. vnútroštátna úprava chýba.

7. Doložka prednosti medzinárodnej zmluvy pred zákonmi

Na vznik vzťahu medzi medzinárodnou zmluvou a zákonmi Slovenskej republiky je nevyhnutné, aby boli splnené tri podmienky, ktoré musia byť splnené kumulatívne. Slovenská republika musí: a) byť zmluvnou stranou medzinárodnej zmluvy, b) medzinárodnú zmluvu musí ratifikovať a c) medzinárodnú zmluvu musí vyhlásiť spôsobom, ktorý ustanovuje zákon. Podľa §6 ods. 2 zákona o Zbierke zákonov,⁶⁴ ak „*má medzinárodná zmluva prednosť pred zákonmi, súčasťou oznámenia o uzavretí medzinárodnej zmluvy je rozhodnutie Národnej rady Slovenskej republiky o tejto skutočnosti; prílohou oznámenia je doložka prednosti*

⁶² Tamtiež.

⁶³ Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 131- 132.

⁶⁴ Zákon č. 1/1993 Z. z. o Zbierke zákonov Slovenskej republiky.

*tejto medzinárodnej zmluvy pred zákonom; zároveň sa uverejní aj úplné znenie takej medzinárodnej zmluvy.*⁶⁵

Národnej rade Slovenskej republiky sa okrem udeľovania súhlasu s medzinárodnými zmluvami podľa článku 7 Ústavy SR zveruje aj rozhodovanie o tom, či konkrétna medzinárodná zmluva má prednosť pred zákonmi SR na základe čl. 86 písm. d Ústavy Slovenskej republiky.

Doložka prednosti, niekedy nazývaná prioritná doložka, patrí medzi sekundárne recepčné normy. Vo vnútroštátnej právnej úprave umožňuje použitie ustanovení medzinárodnej zmluvy v prípade obsahového nesúladu s medzinárodnou zmluvnou úpravou.⁶⁶ Prednostná doložka je teda ustanovením vnútroštátneho práva, ktoré odkazuje na prednostnú a priamu aplikáciu medzinárodných zmlúv alebo iných prameňov medzinárodného práva,⁶⁷ ktoré majú samovykonávací charakter. Cieľom prioritných doložiek je predchádzať vzniku medzinárodnoprávnej zodpovednosti Slovenskej republiky za neplnenie svojich záväzkov vyplývajúcich z uzavretých medzinárodných zmlúv.⁶⁸

Záver

Cieľom nášho príspevku bolo poukázať na koncepcie vzťahu medzinárodného práva a vnútroštátneho práva a následne na možnosti realizácie záväzkov vyplývajúcich z medzinárodných zmlúv ustanoveniami Ústavy Slovenskej republiky. Ústava Slovenskej republiky umožňuje naplnenie záväzkov vyplývajúcich pre Slovenskú republiku nie len z priamo aplikovateľných zmlúv, samovykonávacích zmlúv, ale aj zo zmlúv, pre vykonanie ktorých je potrebný zákon. Podľa nášho názoru sa nám podarilo obhájiť nie len prednosť medzinárodného práva pred vnútroštátnym právom, ale aj následnú prednosť medzinárodnoprávných záväzkov pred vnútroštátnym právom. Podstatnú časť príspevku sme venovali samovykonávacím zmluvám. Otázka samovykonateľnosti je otázkou vnútroštátneho práva. Samovykonateľnosť zmluvy znamená, že medzinárodné zmluvné pravidlo je možné aplikovať bez vnútroštátneho vykonávacieho predpisu ako plnohodnotnú právnu normu vo vnútroštátnych právnych vzťahoch. Samovykonateľnosť je potrebné odlišovať od priamej aplikovateľnosti, ktorá je určitou podskupinou samovykonateľnosti. Rovnako je potrebné odlišovať samovykonávaciu zmluvu od zmluvy nesamovykonávacej. O nesamovykonávaciu zmluvu pôjde napríklad vtedy, keď to zmluvné strany výslovne vyjadrili, alebo jej ustanovenie má teleologickú povahu, teda je určený

⁶⁵ Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007, s. 132.

⁶⁶ Jankuv, J.: Postavenie medzinárodných zmlúv v právnom poriadku Slovenskej republiky. In: Teória aplikácie medzinárodnej zmluvy ako nástroja právnej regulácie na národnej, medzinárodnej a komunitárnej úrovni. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Trnava: Trnavská univerzita, 2009, str. 29.

⁶⁷ Napr.: §1 ods. 2 zákona č.595/2003 Z. z. o dani z príjmov: „Medzinárodná zmluva, ktorá bola schválená, ratifikovaná a vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, alebo dohoda, ktorá bola uzatvorená alebo schválená vládou Slovenskej republiky a ktorá upravuje zdanenie a s tým súvisiace právne vzťahy vo vzťahu k nesamosprávnym územiám, ktoré v medzinárodných vzťahoch vystupujú samostatne, má prednosť pred týmto zákonom.“

⁶⁸ Čorba, J.: Prednosť medzinárodných zmlúv pred zákonom. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 706.

len cieľ poskytujúci štátu možnosť úvahy v otázke prostriedkov na jeho dosiahnutie.

Použitá literatúra:

- DOBROVIČOVA, G.: Vybrané otázky recentných prameňov práva v Slovenskej republike. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004.
- KLUČKA, J.: Medzinárodné právo verejné (všeobecná a osobitná časť). Bratislava: Iura Edition, spol. s r.o., 2011.
- KLUČKA, J., MAZÁK, J. a kol.: Základy európskeho práva. Bratislava: IURA EDITION, spol. s r.o., 2004.
- MALENOVSKÝ, J.: Mezinárodní právo veřejné a poměr k vnitrostátnímu právu, zvláště k právu českému. Brno: DOPLNĚK, 2004.
- MALENOVSKÝ, J.: Mezinárodní právo veřejné. Brno: Doplněk, 1997.
- ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P.: Mezinárodní právo veřejné. Praha: C. H. BECK, 2008.
- DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky- Komentár. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007.
- SHAW, M. N.: International Law, Sixth Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2008.
- KAISER, K.: Treaties, Direct Applicability. In: Wolfrum, R., ed.: The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Volume IX. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- JANKUV, J.: Postavenie medzinárodných zmlúv v právnom poriadku Slovenskej republiky. In: Teória aplikácie medzinárodnej zmluvy ako nástroja právnej regulácie na národnej, medzinárodnej a komunitárnej úrovni. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie, Trnava: Trnavská univerzita, 2009, str. 27.
- BALOG, B.: Medzinárodné zmluvy v ústavnom systéme Slovenskej republiky. In: Sehnálek, Valdhans, J., DÁVID, R., KYNCL, L.: Dny práva- 2009- Day of Law. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 576- 577.
- KLUČKA, J.: O ústavnej úprave vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva. In: Justičná revue, 51, 1999, č.4, str. 1.
- KLUČKA, J.: Miesto a úprava noriem medzinárodného práva v Ústave Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 4, str. 381- 382.
- KLUČKA, J.: K dvom otázkam medzinárodného práva v návrhu ústavného zákona skupiny poslancov Národnej rady Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 52, 2000, č. 1, s. 5.
- ČORBA, J.: Prednosť medzinárodných zmlúv pred zákonom. In: Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 704.
- A. von BOGDANDY: Pluralism, direct effect, and the ultimate say: On the relationship between international and domestic constitutional law. In: Oxford University Press and New York University School of Law. ICON, Volume 6, Number 3&4, 2008, s. 397- 413.
- PRÍBELSKÝ, P.: Ústava a medzinárodné zmluvy- od nezáujmu k partnerstvu. In: Lantajová, D., Jankuv, J., eds.: Medzinárodné zmluvy ako prostriedok globalizácie

práva v 21. Storočí, Zborník príspevkov. Trnava: Trnavská univerzita, 2011, s. 68-69.

MALENOVSKÝ, J.: Duvěřuj, ale prověřuj: Prověrka principu přednosti unijního práva před právem vnitrostátním měřítky pramenu mezinárodního práva, *in* Právník, 2010, č. 8, str. 777- 786.

KŮHN, Z.: Samovykonatelnost, přímá účinnost a některé teoretické otázky aplikace mezinárodních smluv ve vnitrostátním právu. In: Právník, 2004, č. 5, str. 471- 481.

Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.

Zákon č. 1/1993 Z. z. o Zbierke zákonov Slovenskej republiky.

Zákon č. 350/1996 Z. z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky.

Zákon č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov.

Vyhláška ministra zahraničných vecí č. 15/1988 Zb. o Viedenskom dohovore o zmluvnom práve.

Lisabonská zmluva. Ú. v. EÚ 2007/C 306/01 (oznámenie MZV č. 486/2009 Zb.).

Rezolúcia Valného zhromaždenia OSN č. 56/83 z 28. januára 2002.

Rozsudok Súdneho dvora z 3. júna 2008 vo veci C- 308/06 Intertanko a i..

Rozsudok Súdneho dvora z 5. februára 1963 vo veci 26/62 Van Gend en

Loos/Administratie der Belastingen.

Rozsudok Súdneho dvora z 3. septembra 2008 v spojených veciach C-402/05 P

a C-415/05 P- Kadi a Al Barakaat International Foundation/Rada a Komisia;

Rozsudok Súdneho dvora z 3. decembra 2009 v spojených veciach C-399/06 P

a C-403/06 P- Hassan a Ayadi/Rada a Komisia.

Greco- Bulgarian „Communities“, Advisory Opinion of 31 July 1930.

Jurisdiction of the Courts of Danzig, Advisory Opinion of 3 March 1928.

Lisabonská zmluva [online]. Dostupné na internete:

<http://circa.europa.eu/irc/opoce/fact_sheets/info/data/how/evolution/article_7164_sk.htm

Cohn, M.: Affirmative Action and the Equality Principle in Human Rights Treaties: United States' Violation of Its International Obligations [online].

Dostupné na internete:

<http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=480886

Resumé v SJ:

Predmetom príspevku je realizácia ustanovení, resp. záväzkov vyplývajúcich pre Slovenskú republiku z medzinárodných zmlúv, ktorých je zmluvnou stranou. V úvodných ustanoveniach s pojednáva o vzťahu medzinárodného a vnútroštátneho práva, pretože tento vzťah je dôležitý z hľadiska realizácie medzinárodných záväzkov. V ďalšej časti sa venuje spôsobom zabezpečenia plnenia záväzkov z medzinárodných zmlúv prostredníctvom

priameho použitia ustanovení medzinárodných zmlúv a prostredníctvom zákona, ktorý vykonáva medzinárodnú zmluvu. V nadväznosti na to poukazuje na problematiku samovykonávacích a priamo aplikovateľných zmlúv. Príspevok neobchádza ani problematiku prednosti medzinárodných záväzkov pred zákonmi Slovenskej republiky či doložku prednosti. Výsledkom je ucelený pohľad na realizáciu medzinárodných zmlúv ustanoveniami Ústavy Slovenskej republiky.

Resumé v AJ:

The object of this paper is realization of the provisions, respectively obligations of the Slovak Republic in international treaties to which it is a party. The recitals deals with relationship of international and national law, because it's important for the issue of the realization of international commitments. The next section is devoted to a way of ensuring the fulfillment of international treaty obligations through direct application of the provisions of international treaties and the law by carrying out an international treaty. In response to this issue the article points to self-executing and direct applicable treaties. The core of the post is also the issue of the priority of international obligations over laws of the Slovak Republic or clause of priority. The result is a comprehensive view on the realization of international treaties by provisions of the Constitution of the Slovak Republic.

II. Ústava v ústavno-politickej praxi

ÚSTAVA SLOVENSKEJ REPUBLIKY A PRINCÍPY DEMOKRACIE¹

Milan Kočan, SR

Úvod

Ústavnosť Slovenskej republiky považuje za jeden z najdôležitejších princípov, princíp demokracie. Ako východisko môže slúžiť úvaha o demokracii, ako o najracionálnejšom a v zmysle humanizácie štátu a ústavy najprogresívnejšom systéme, ktorý sa nám v súčasnosti na pôde politiky ponúka. V našich podmienkach možno myšlienku demokracie spolu s ústavným zakotvením a ochranou ľudských práv považovať za nosnú ideu humanizmu v Ústave Slovenskej republiky (ďalej len „Ústava“). Samotné konštatovanie, tvrdiace, že „Slovenská republika je demokratický štát“ však nedefinuje princíp demokracie a nezaručuje demokratické ústavné pomery. Skutočnú interpretáciu princípu demokracie a rozmer chápania tohto pojmu treba hľadať v jednotlivých článkoch ústavy.

1. Demokratické princípy a Ústava Slovenskej republiky

Ústavnú históriu Česko-Slovenska charakterizuje spolu s prvkami klasickej ústavnosti i celý rad osobitostí podmienených vonkajšími či vnútornými okolnosťami v priebehu existencie československého štátu od jeho vzniku v r. 1918 až do jeho zániku v r. 1992.²

Podľa čl.1 ods. 1 je Slovenská republika zvrchovaný, demokratický a právny štát.³ Tento článok Ústavy svojím obsahom vyslovuje základné stavebné piliere ústavnosti a konštitucionalizmu Slovenskej republiky. Ústava Slovenskej republiky, je moderný dokument deklarujúci univerzálne uznávané princípy samourčenia a zvrchovanosti slovenského národa a neodňateľné právo národa na svoj samostatný suverénny štát.⁴

Podobne, ako vo väčšine tzv. demokraciách sveta aj na území nášho štátu je ústava základným zákonom štátu. Stojí spolu s ústavnými zákonmi na najvyššom stupni pomyselné pyramídy právnych predpisov, keďže upravuje základné spoločenské vzťahy, predovšetkým základy organizácie a fungovanie verejnej moci a tiež základné východiská vzťahov medzi štátom a občanmi, ako aj ostatnými

¹ Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA 1/0692/12 |13| - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

² Palúš, I. – Somorová, E.: Štátne právo Slovenskej republiky. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004. s. 22.

³ Pozri bližšie, Ústava Slovenskej republiky (460/1992 Z.z.).

⁴ Čič, M. Ústava Slovenskej republiky – demokratický dokument. In Zborník: 15 rokov Ústavy Slovenskej republiky. Košice: Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach, 2008. s. 32.

subjektmi práva. Počas svojej dvadsať ročnej histórie Ústava viackrát obstála v skúškach testujúcich jej kompaktnosť (napr. vysoké hodnotenia Ústavy pri vstupe Slovenskej republiky do rady Európy prof. Pettitom⁵), aj napriek časovej tiesni v období jej prípravy (za najvýznamnejší faktor, ktorý negatívne ovplyvnil konečnú podobu pôvodného znenia ústavy väčšina autorov považuje krátkosť času, v ktorom Ústava Slovenskej republiky vznikla⁶). A taktiež, testom jej demokratickosti môžu byť samotné články tvoriace text Ústavy.

Okrem vyššie spomínaného čl. 1 Ústavy, princípy demokracie možno nájsť aj v čl. 32 Ústavy, ktorý zdôrazňuje „demokratický poriadok základných ľudských práv a slobôd“. Bližšia interpretáciu tohto pojmu býva v platnom práve vyjadrená týmito princípmi (znakmi) demokracie:

- demokracia je vláda ľudu, vláda občanov na základe rozhodovania väčšiny, obmedzenej právami menšiny a jednotlivca (princíp obmedzenej väčšiny),
- občania majú právo zúčastňovať sa na správe verejných vecí priamo alebo prostredníctvom svojich reprezentantov, účastníci správy verejných vecí majú rovnaké základné práva a slobody vrátane politických a občianskych práv; nikoho nie je možné vylúčiť z účasti na správe verejných vecí (demokracia ako vláda ľuďom, princíp všeobecnej a rovnej participácie),
- politický pluralizmus – pluralitná demokracia ako uznanie rozmanitých záujmov z hľadiska stratifikácie ľudu
- princíp kontroly reprezentácie moci.⁷

Spomínaný princíp vlády ľudu je vyjadrený v čl. 2 ods. 1 Ústavy, ktorý hovorí o tom, že štátna moc pochádza od občanov, ktorí ju vykonávajú prostredníctvom svojich volených zástupcov alebo priamo.⁸ V tejto úlohe vystupuje ľud ako suverén a výlučný zdroj ústavodarnej a štátnej moci. Použitie, v danom spojení netradičného pojmu „občania“ namiesto používaniešieho „ľud“ možno vnímať a interpretovať ako snahu ústavodarcu zdôrazniť občiansky princíp, na ktorom je budovaná Slovenská republika. Pri snahe vysvetliť súvislosti súvisiacich s vymedzením pojmu „ľud“ možno použitie pojmu „občania“ v Ústave SR považovať v danom spojení síce za netradičný ale vyhovujúci, resp. možno ho tolerovať.

Legitimita väčšinových rozhodnutí je nakoniec podmienená sociálnou integráciou daného spoločenstva ľudí, resp. občanov štátu. Ústava v uvádzanom čl. 2 ods. 1 určuje dva rovnocenné spôsoby výkonu moci ľuďom (občanmi), a to „prostredníctvom svojich volených zástupcov alebo priamo. Je možné povedať, že ide o všeobecné ustanovenie zásady suverenity ľudu (občanov) ako základu

⁵ V čase vyslovených slov, pôsobil, ako sudca Európskeho súdu pre ľudské práva v Štrasburgu.

⁶ Pozri bližšie; Orosz, L. Ústavný system Slovenskej republiky – Všeobecná charakteristika, hodnotenie, perspektívy, In Ústavný system Slovenskej republiky. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009. s. 42.

⁷ Prusák, J.: Teória práva. Bratislava: Právnická fakulta UK, 1999, s. 142.

⁸ pozri bližšie, Ústava Slovenskej republiky (460/1992 Z.z.).

slovenskej štátnosti. Okrem toho v rámci základných občianskych práv a slobôd čl. 30 ods. 1. Ústavy zakotvuje právo občanov „zúčastňovať sa na správe vecí verejných priamo alebo slobodnou voľbou svojich zástupcov“. Právo na priamu účasť občanov na riešení vecí verejných v celoštátnom merítke Ústava zaručuje v samostatnom oddieli v rámci piatej hlavy Ústavy nazvanom „Referendum“.⁹

Celkový obraz, na prvý pohľad hovoriaci o demokratickej spoločnosti je možné vyčítať, ale aj z ďalších článkov Ústavy. Ide najmä o tie články, o ktorých to jednoznačne hovoria už samotné názvy oddielov jednotlivých hláv. Predovšetkým máme na mysli druhú hlavu Ústavy, týkajúcej sa Základných práv a slobôd, ale taktiež siedmu a ôsmu hlavu Ústavy, ktoré sú zamerané na Súdnu moc a Prokuratúru Slovenskej republiky a Verejného ochrancu práv.

2. Ústavný zákon č. 90/2001 Z.z. a Európska únia

Demokracia patrí medzi najfrekvencovanejšie, ale súčasne najspornejšie pojmy v oblasti politiky a štátovedy.¹⁰ Pri nazeraní na formovanie a postupný vývoj Európskej únie sa s týmto výrokom dá len súhlasiť. Genéza procesov, ktoré neustále prebiehajú od vyhlásenia Schumanovho plánu v 50-tych rokoch minulého storočia, sú toho viac ako len dôkazom. Slovenská republika obdobne, ako aj ostatné vstupujúce štáty do Európskej únie museli pred rokom 2004, absolvovať takúto neľahkú genézu procesov, reforiem, noviel a rokovaní. Všetky tieto aktivity mali mať za následok úspešné zavŕšenie prístupového maratónu k Európskym spoločenstvám. Mnohé z týchto zmien so sebou prinášali dotknutie sa základných dokumentov štátov, ústav.

Výnimkou nebola ani Slovenská republika, ktorá v svojej ústave vymedzovala základné demokratické princípy, obdobne, ako to bolo aj u ostatných uchádzačov o členstvo v EÚ. Viaceré tieto novely majú v sebe ukryté konkrétne základné princípy, na ktoré musela Slovenská republika pristúpiť pokiaľ chcela reálne pomýšľať o aktívnom pôsobení na pôde Európskej únie. Jedným z takýchto princípov bol aj princíp prednosti.

Konkrétne ide o novelu Ústavy SR vykonanú ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z., ktorou sa z dôvodu prístupového procesu Slovenskej republiky do Európskej únie, ustanovil čl.7 ods. 2, ktorý z ústavného hľadiska vymedzuje vzťah Slovenskej republiky k Európskemu spoločenstvu a Európskej únii, ale aj vzťah európskych právnych aktov k nášmu právnemu poriadku.

Podľa prvej vety článku, môže Slovenská republika medzinárodnou zmluvou, ktorá bola ratifikovaná a vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, alebo na základe takej zmluvy preniesť výkon časti svojich práv na Európske spoločenstvá a Európsku úniu. Spomínané znenie tohto článku vytvára ústavný základ pre prenos výkonu časti práv SR na EÚ a ES. Aj na základe tohto znenia, Národná rada Slovenskej republiky vyslovila súhlas so Zmluvou o pristúpení

⁹ Palúš, I. – Somorová, L. Štátne právo Slovenskej republiky. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. s. 165 - 166.

¹⁰ Brostl, A. a kolektív.: Základy štátovedy, Vydanie 3. Košice: Edičné stredisko UPJŠ Košice, 2007, 65 s.

Slovenskej republiky k Európskej únii, ktorá bola následne schválená NR SR na schôdzi dňa 1. júla 2003 a po podpise prezidenta na ratifikačných listinách bola Zmluva vyhlásená v Zbierke zákonov SR oznámením MZV SR č. 185/2004. Niektorí autori vyvodzujú prednosť primárneho európskeho práva z čl. 7. ods. 2 Ústavy SR.¹¹ Keďže sa tvorba primárneho práva Európskej únie spravuje pravidlami medzinárodného práva a jeho tvorcami sú výlučne členské štáty, možno súhlasiť s názorom, že prednosť primárneho európskeho práva treba vyvodzovať z čl. 1 ods. 2 a čl. 7 ods. 5 Ústavy SR.¹²

Takisto existuje názor, že pokiaľ ide o zabezpečenie plnenia záväzkov, ktoré budú vyplývať pre SR z primárneho práva EÚ – ktorého tvoria akty členských štátov najmä ako zakladajúce zmluvy, zmluvy o pristúpení a ich doplnky, právny poriadok SR z hľadiska jeho aplikácie nestanovuje špeciálny osobitný mechanizmus na zabezpečenia ich plnenia, ale právnym základom použitia primárneho práva EÚ na Slovensku je čl. 7 ods. 5 Ústavy, ktorý všeobecne upravuje prednostnú a priamu aplikáciu medzinárodných zmlúv.¹³

Touto novelou sa do nášho právneho poriadku zakotvil vyššie spomínaný princíp prednosti sekundárneho komunitárneho i únievého práva, čím sa zakotvil vzťah zákonov slovenského právneho poriadku k právnym aktom ES a EÚ. Podľa druhej vety čl. 7 ods. 2 Ústavy SR majú právne záväzné akty Európskych spoločenstiev a Európskej únie prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky.¹⁴ Náš ústavodarný orgán vtedy zakotvil prednosť aktov sekundárneho únievého práva nad rámec zmlúv tvoriacich primárne únievé právo, ktoré s ich všeobecnou záväznosťou a priamou uplatniteľnosťou nepočítali.

V súčasnosti je už uvedené ustanovenie v tejto časti zastaralé, keďže od decembra 2009, kedy vstúpila do platnosti Lisabonská zmluva, rozoznávame primárne a sekundárne právo Európskej únie. Taktiež čl. 1 Zmluvy o EÚ zakotvuje významnú zmenu, keď deklaruje, že Únia nahrádza Európske spoločenstvo a je jeho právnym nástupcom. Preto by bolo na zváženie vyňatie pojmu Európske spoločenstvá z čl. 7 ods. 2 Ústavy SR. Prednosť sekundárneho práva EÚ zakotvuje čl. 288 Zmluvy o fungovaní EÚ a aj to nie pri všetkých aktoch. Podľa znenia zmluvy sa na účely výkonu právomocí Únie inštitúcie prijímajú nariadenia, smernice, rozhodnutia, odporúčania a stanoviská, pričom nariadenia a rozhodnutia sú všeobecne platné a záväzné, smernice sú záväzné pre každý členský štát a to vzhľadom na výsledok, ktorý sa má dosiahnuť, a odporúčania a stanoviská nie sú záväzné.

Tretia veta spomínaného ústavného článku vymedzuje spôsob implementácie práva ES a EÚ do nášho právneho poriadku. Týmto právnymi aktmi sú smernice, ktoré sa do právneho poriadku Slovenskej republiky začleňujú prostredníctvom vyhlášok ministerstiev. Správne prebratie smernice je jednou z

¹¹ Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky - Komentár. Šamorín: Heuréka, 2007, 125 s.

¹² Mazák, J. – Jánošíková, M. Základy práva Európskej únie – Ústavný systém a súdna ochrana. Bratislava: Iura Edition, 2009, 273 s.

¹³ Čorba, J. – Klučka, J. – Procházka, R. – Vávrová, V. Uplatňovanie európskeho práva na Slovensku, In: Čorba, J. Bratislava: Európske právo na Slovensku, Kalligram, 2003, 235 s.

¹⁴ Pozri bližšie: Ústava Slovenskej republiky.

nových úloh, ktoré vyvstali z dôvodu členstva Slovenska v Európskej únii, jednak na strane NR SR (prebratie zákonom) a aj vlády (prebratie aproximačným nariadením). Na základe uvedeného je možné konštatovať, že po vstupe Slovenskej republiky do Európskej únie sa autonómia slovenského zákonodarcu významným spôsobom eliminovala, čo možno považovať za obmedzenie jedného z najzákladnejších demokratických princípov nepriamej demokracie, pokiaľ ho skúmame z pohľadu občana predovšetkým v spojitosti s demokratickým deficitom v EÚ.

Na tom, že demokratický deficit EÚ je jej závažným problémom, sa zhoduje väčšina odbornej, ale i laickej verejnosti. Demokratický deficit ako taký môžeme vnímať v dvoch rovinách, a to formálnej a sociálnej¹⁵.

Jeho formálnu zložku tvorí nedostatočná legitimita orgánov EÚ, chýbajúce zakotvenie základných demokratických princípov a potrebné posilnenie princípov legality, zatiaľ čo sociálny rozmer demokratického deficitu, tj. nízka úroveň sociálnej legitimacy, vplýva z nedostatku všeobecnej akceptácie systému EÚ verejnosťou.¹⁶

Táto problematika si vyžaduje, ale hlbavejšiu analýzu, na to, aby sme mohli obsiahnuť celý obsah skúmaného problému. Európska únia v ostatnom čase síce prejavuje snahu o odstránenie demokratického deficitu, avšak možno konštatovať s postupným odstupom času, že táto snaha sa nejaví postačujúco. Odpoveď na načrtnutý problém možno hľadať, ale aj inde.

Pri úvahách o miere a kvalite demokracie vládnutia na úrovni EÚ je potrebné mať na pamäti predovšetkým skutočnosť, že všetky teoretické koncepty demokracie sa viažu na parametre národných štátov, ktoré sa vyznačujú relatívne vysokou mierou vnútornej homogenity, vytváranej pomocou väzieb kolektívnej identity, zdieľanej kultúry a hodnôt, spoločným jazykom, históriou či mýtmi. Európska únia nemá takú mieru vnútornej koherencie a i z hľadiska svojej formálnej a funkčnej štruktúry nemá znaky štátu (či už unitárneho alebo federálneho). Takto EÚ predstavuje celkom inú entitu, než na akú sa viažu premisy klasickej teórie demokracie. Hoci sa pri poukazovaní na EÚ ako na systém „sui generis“ často pousmejeme nad vágnosťou daného označenia, či chceme alebo nie, skutočne vyjadruje jedinečnú štruktúru, ktorú členské štáty EÚ v priebehu budovania spoločného integračného projektu vytvorili, pričom tento proces neustále prebieha. Preto nie sme oprávnení na európsku úroveň aplikovať klasický model väčšinovej demokracie.¹⁷

¹⁵ Avbelj, M.: Can the New European Constitution Remedy the EU “Democratic Deficit”?, www.eumap.org/journal/features/2005/avbelj.

¹⁶ Tomoszek, M. Zakotvení demokratických principů ve Smlouvě o založení Ústavy pro Evropu, In Zborník: Zmluva o Ústave pre Európu a ústavy členských štátov EÚ. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2005. s. 50.

¹⁷ EÚ totiž disponuje fluidným teritoriálnym vymedzením, jej koncept a funkcie sa neustále menia, jej populácia je kultúrne heterogénna, chýba jej koncept spoločnej identity a komunity. Tak nie sme schopní zabezpečiť to, aby výstupy európskeho politického systému boli považované za legitímne zo strany všetkých jeho členov. Neustále by dochádzalo k spochybňovaniu legitimacy systému zo strany „loosero“ integrácie. „Väčšinové prístupy k demokracii EÚ rovnako ignorujú, že sa jedná o systém charakterizovaný vzrastajúcimi opt-outmi a rozdielnymi rýchlosťami, znamenajúcimi, že konštitúcia a členstvo „európskej verejnosti“ sa mení v závislosti

V súčasnosti si, ale otázky deficitu demokracie, predovšetkým aj v spojitosti s jednotlivými členskými štátmi EÚ a ich ústavami, vyžadujú heroický výkon na to, aby sme mohli na ne jednoznačne odpovedať. Vynárajúce otázniky sa neobjavujú iba v spoločnosti právnych teoretikov, ale čo je dôležitejšie, čoraz častejšie nachádzajú svoje miesto aj u širokej verejnosti.

Záver

Ústava Slovenskej republiky tak, ako ju poznáme v súčasnosti prešla obdobiami, ktoré zanechali na nej stopy, dávajúce jej, terajšiu výslednú podobu. Už samotné prijatie Ústavy zostáva aj naďalej dejinnou udalosťou vývoja demokratického, právneho štátu. Naznačené poznámky hovoria o tom, že nosnými piliermi Ústavy sú ústavnosť, humanizmus, zákonnosť a v neposlednom rade demokracia. Jej prijatie bolo výsledkom snahy o zavŕšenie národnoemancipačného procesu vychádzajúceho z historických udalostí.

Ústava charakterizuje Slovenskú republiku ako demokratický, zvrchovaný, právny štát. Ostáva veriť, že ďalší celospoločensky vývoj tieto slová bude iba potvrdzovať, pri hodnotení nasledujúcimi generáciami, ktoré budú oslavovať akékoľvek ďalšie významné výročie ústavnosti Slovenskej republiky.

Zoznam použitej literatúry:

Monografie:

1. Bröstl, A. – Dobrovičová, G. – Kanárik, I. Základy štátovedy. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2007. s. 190. ISBN 978 – 80 – 7097 – 679 – 1.
2. Bröstl, A. et al. Ústavné právo Slovenskej republiky. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 461. ISBN 978 – 80 – 7380 – 248 – 6.
3. Drgonec, J. Ústava Slovenskej republiky, Komentár. Šamorín: Heuréka, 2007, 1200 s. ISBN 80-89122-38-8.
4. Mazák, J. – Jánošíková, M. Základy práva Európskej únie – Ústavný systém a súdna ochrana. Bratislava: Iura Edition, 2009, 740 s. ISBN 978-80-807-8289-4.
5. Palúš, I. – Somorová, Ľ. Štátne právo Slovenskej republiky. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2004. s. 388. ISBN 80 – 7097 – 556 – 3.
6. Palúš, I. – Somorová, Ľ. Štátne právo Slovenskej republiky. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2011. s. 558. ISBN 978 – 80 – 7097 – 787 – 3.
7. Prusák, J.: Teória práva. Bratislava: Právnická Fakulta UK, 1999, s. 308. ISBN 978 – 80 – 7160 – 146 – 3.
8. Warleigh, A.: Democracy in the European Union. London: SAGE Publications, 2003, s. 156. ISBN 0-7619-7281-1.

na politickej oblasti.“ Pozri bližšie: Warleigh, A.: Democracy in the European Union, London, SAGE Publications, 2003, s. 48–49.

Články zo zborníkov:

1. Čič, M.: Ústava Slovenskej republiky – demokratický dokument. In 15 rokov Ústavy Slovenskej republiky. Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach: Košice, 2008. s. 32 - 46. ISBN 978 – 80 – 7097 – 699 – 9.
2. Čorba, J. – Klučka, J. – Procházka, R. – Vávrová, V.: Uplatňovanie európskeho práva na Slovensku, In: Čorba, J.: Európske právo na Slovensku. Bratislava: Kalligram, 2003, 215 – 304 s.
3. Orosz, L.: Ústavný system Slovenskej republiky – Všeobecná charakteristika, hodnotenie, perspektívy, In: Ústavný system Slovenskej republiky. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2009. s. 9 – 127. ISBN 978 – 80 – 7097 – 777 -4.
4. Tomoszek, M. Zakotvení demokratických princípů ve Smlouvě o založení Ústavy pro Evropu, in Zborník: Zmluva o Ústave pre Európu a ústavy členských štátov EÚ. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2005. s. 50 – 54. ISBN 80 – 969332 – 2 – 1.

Periodiká:

Sidor, K.: Takto vznikol Slovenský štát. Bratislava: Ozveny, 1991, s. 128 – 131.

Multimediálne odkazy:

www.eumap.org

Resumé v slovenskom jazyku:

Príspevok približuje princípy demokracie a Ústavu Slovenskej republiky. Prvá časť príspevku sa venuje Ústave Slovenskej republiky zo súčasného pohľadu, z pohľadu demokratického a právneho štátu. Predstavuje princípy demokracie, ako základné piliere Ústavy. Druhá časť príspevku približuje vplyv Európskej únie na Ústavu Slovenskej republiky. Autor prezentuje v príspevku názory právnych odborníkov predovšetkým z oblasti teórie práva, ako aj názor svoj vlastný. Poukazuje na základné zásady demokracie skrz Ústavu SR a na vplyvy právneho systému Európskej únie.

Resumé v anglickom jazyku:

The paper deals with the principles of democracy and the Constitution of the Slovak Republic. The first part of this article is devoted to the Constitution of the Slovak Republic from the current point of view, in terms of democracy and the rule of law. It represents the principles of democracy as the fundamental pillars of the Constitution. The second part presents the impact of the European Union on the Constitution of the Slovak Republic. The author presents in this paper mainly opinions of experts in the field of jurisprudence, as well as his own opinion. It refers to the fundamental principles of democracy through the Constitution and the impact of the legal system of the European Union.

SLOVAKIA AS A SECULAR DEMOCRATIC STATE RULED BY LAW – THE ONLY POSSIBILITY? THEORETICAL CONSIDERATIONS

Konrad Walczuk, PL

Introduction

The Slovak Constitution currently in force¹ leaves no doubt in the very art. 1 stating that the Slovak Republic is not bound to any ideology or religion. Moreover, like many other states Slovakia describes itself as a democratic state ruled by law. It does not mean, however, that all the discussion on the abovementioned questions is closed. Quite the contrary – the questions related to this form of statehood are constantly up-to-date. Being analyzed are the particular elements of a democratic state and its specific variant – a democratic state ruled by law. The analysis results in formation of a conception of a state in which, inter alia, the freedom to confess and practice religion is respected.

Europe in its predominant part is shaped by a culture of Christianity, it should be then accepted as a matter of course to refer to this religion in considerations like here-presented. However, such an assumption could lead us astray. For in our circumstances we experience a great influence of Judaism and its culture – even if it is in an indirect way, through Christianity. It is also revealed that cultures founded on other values, in times of swift proliferation of information and ideas find their sometimes multiple adherents – the most expansive being the culture of Islam. Consequently, the most proper would be to confine our considerations to theoretical (and legal) issues with certain elements of philosophy and theological issues limited to minimum.

1. Characteristics of a democratic state.

In order to determine what are the characteristics of a democratic state it should first be established what we understand by the term “democracy”. Well, democracy, according to the definition derived directly from the translation of a Greek term *δημοκρατία* means rule of the people. It is good to notice a certain ambiguity of this concept coming out of its etymology. Since *δημος* used to mean not only all the citizens that took part in undertaking decisions concerning the community (thereby being an equivalent to latin *populus*), but also people possessing no property (that is Roman *plebs*).

So, as it turns out despite an apparent clarity doubts arise as to what this rule of the people stands for. To avoid these doubts we shall assume that when speaking of modern democracy we shall think of a political (or state) system, which assures functioning in the society of social-economic principles that take into account equality between members of the society – mostly before the state and the law, what will be dealt with later – as well as accepts the principle that socially

¹ Ústava Slovenskej republiky, ústavný zákon č. 460/1992., as amended.

important decisions are being taken by the majority of votes of society members that are equal before the law. That is, desiring to express the characteristics of democracy in the shortest possible way we may say that they are: equality (before something), commonness (of occurrence or access) and majority decision-making.² Although sometimes the latter is, if not questioned then put into doubt to an extent, in favour of the decision-making based not on majority of votes but on ethical norms³.

And it is here where it should be stressed that in democracy it is not enough to allow individuals to have their own opinions. The individuals need to have the power to pass their opinions to others⁴. And not necessarily does it have to take the form of voting (i.e. it does not have to occur only in making of decisions). Hence in democracy a crucial role should undisputedly be attributed to realization of freedom of speech⁵, not forgetting that it is both freedom to speak truth and freedom to speak falsehood⁶. Unarguably a widely understood freedom of speech is an indispensable element of democracy. For manifestations of democracy are forms of speech. It cannot escape our notice though, that freedom of speech is not an absolute value⁷.

One should bear in mind that democracy in its very beginnings already used to meet very critical remarks – for example Aristotle in “Politics” contested that if democracy is not reinforced by elements of other systems it will only deserve the name of a “perverted system”⁸. He claimed that it is “polity” that should come into being⁹. Therefore one cannot accept the statement, appearing from time to time in different publications, including scientific and science-journalistic, that “democracy is good in itself”¹⁰. Although on the other hand it cannot be denied, without conducting a substantive assessment thereof, that at present “first time in history democracy became a recognized standard”¹¹ and it is difficult not to agree that today it is “a synonym for a system that is proper and desirable”¹².

Basing on the above-presented attempt to define democracy as a political system we will find that as a rule it may function only in a society that is organized

² K. Walczuk, Państwo demokratyczne, a demokratyczne państwo prawne – zagadnienia teoretyczno-prawne, in: Instytucje demokracji bezpośredniej na tle rozwiązań konstytucyjnych i ustawowych. Stan obecny oraz postulaty de lege ferenda, Radom 2012, p. 11.

³ See: H. Skorowski, in: Służby Specjalne Demokratycznego Państwa. Cywilne służby specjalne III RP – próba bilansu. Stenogram z konferencji, Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego. Wydanie Specjalne, z okazji 80. rocznicy urodzin Krzysztofa Kozłowskiego, pierwszego Szefa Urzędu Ochrony Państwa, sierpień 2011, p. 8.

⁴ See: R. A. Dahl, On Democracy, New Haven 1998, p. 37.

⁵ See: K. Walczuk, Konstytucyjna wolność wypowiedzi w Republice Czeskiej, De Doctrina Europea, year IV/2007, p. 166-167.

⁶ R. Legutko, Czy demokracja jest ustrojem mądrym?, in: J. Pluta, E. Stawowy, S. Wilkanowicz (red.), Demokracja dla wszystkich, Kraków b.r.w., p. 9.

⁷ See: K. Walczuk, Konstytucyjna wolność wypowiedzi i prawo do informacji w Republice Słowackiej, De Doctrina Europea, year III/2006, p. 64-68.

⁸ See: http://wpia.uni.lodz.pl/cms/pliki_upload/Arystoteles---Polityka.pdf [access on 22.09.2011], p. 63-66.

⁹ See: R. Legutko, op. cit., p. 10.

¹⁰ See e.g.: Ch. Tilly, Demokracja, Warszawa 2008, p. 17.

¹¹ P. Śpiewak, Obietnice demokracji, Warszawa 2004, p. 15.

¹² Ibidem.

in a form of a state. For there is no other possibility to realize a political system. It should be remembered though, that the abovementioned way of defining democracy – treating it as a political or state system – is not the only one. Since it turns out that characteristics essential for democracy that are: equality, commonness and majority decision-making may occur in different communities or other groups that are not entities organized in a form of a state.¹³

What is more, democracy may be found in groups that while functioning in a given state, are not identical to the state. In other words they constitute a state but are not the state but only the element/component thereof. The example may be a social organization – formal or not – in which decisions are taken by majority of votes that are attributed to all the members of the organization on equal terms.¹⁴ An example even more striking may be functioning of a group basing its activities on democratic rules – in a non-democratic state.

Hence in certain cases it is not deprived of meaning to distinguish between the concept of “democratic state” – which we deal with e.g. in internal legislation of Slovakia, and the concept of “democratic society” – which can be met e.g. in The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and in International Covenant for Civil and Political Rights.¹⁵ Whereas the term used in the pleaded international acts has with no doubt a wider meaning than the one used e.g. in Slovak Constitution. It arises at least from the fact that a state is an organizational form of a society. Certain representatives of doctrine point out that modern standards for human freedoms and rights, being an indispensable element of a democratic state (and also a democratic state ruled by law) refer not even to a state – for it is recognized that a state respecting essential freedoms and rights of an individual fulfils minimum requirements for a democratic state – but exactly to a society, being a real entity, which interests have to prevail over freedoms and rights of an individual in case where the conflict of these two values cannot be resolved in another way.¹⁶

In addition, in a democratic state or a state regarded as democratic entities may function that are non-democratic by nature and the fact will not lead the state as a whole to lose the attributes of democracy. And what is important such entities do not have to be negative elements of a society at all, though at present such a collocation comes to mind first. On the contrary, they may bring into the life of the general public many good elements, enriching it significantly. For example in a given state the activity of Catholic Church, which is not a democratic entity because decisions that run it are not in principle a result of taking into account a

¹³ K. Walczuk, *Państwo demokratyczne...*, p. 13.

¹⁴ See *ibidem*.

¹⁵ See also: K. Walczuk, *Bezpieczeństwo państwa i porządek publiczny jako ograniczenia praw człowieka*, in: *Współpraca cywilno-wojskowa w zarządzaniu kryzysowym*, Warszawa 2007, p. 26.

¹⁶ See: M. Wyrzykowski, *Granice praw i wolności – granice władzy*, w: *Obywatel – jego wolności i prawa*. Zbiór studiów przygotowanych z okazji 10. lecia urzędu Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa, 1998, p. 48.

voting by majority (and even not necessarily must the opinion of majority be taken into account), does not cause the state to lose the “democratic” quality.¹⁷

It derives unanimously from general principles of democracy that in a democratic state only a collective entity may be a sovereign. To describe this entity as a “nation” seems the most proper, though the term proves to be exceptionally ambiguous and fuzzy. However only so wide an approach to the concept of a sovereign endowed with supreme power in a state may illustrate not only the commonness that is characteristic for a state but also the equality.

In a real democratic state – so not in an imaginary and most often utopian entity – the sovereign can be limited within a scope indispensable for the functioning of a state. Those limitations – indispensable which means such without which a state cannot work not only properly but simply cannot work at all for a longer period – result, to put it generally, from natural law, and as such are not subject to the will of a sovereign itself as well as its individual representatives (e.g. rulers). Nevertheless, we need to be aware that in that case we no longer deal with a state that is based on “pure democracy” or even with a purely democratic state. For every time we encounter “pure democracy” it happens that a sovereign as an entity not subject to any limitations is put definitely on the first place.¹⁸

As it seems the most popular adherent of the “pure democracy” theory, that has been implemented to state life to a significant extent with results so regrettable in many aspects, was J. J. Rousseau. It is assumed that they were his views that French Revolution was substantially based upon, bearing in mind that guidelines thereof were later repeated during Bolshevik Revolution. In case of both the events a sovereign was not even “the nation” but “the people” (still this differentiation should be treated with a considerable reserve).

As R. Legutko remarked, “if the sovereign people had assumed power in Athens they could have met in the market and talk. Whereas, when the sovereign people assumed power in France, they could not meet, if only for merely physical or arithmetic reasons – they were too numerous. Therefore a need arose to select a representative”¹⁹. This need, being in itself a negation of the principle of “pure democracy” – for they were not the people who governed but their representatives – caused the formation of jacobinic “bloody and brutal dictatorship that arose under the banner of sovereignty of the people”²⁰.

With regard not only to hypothetical considerations but also practical experience from, eventually, a not so distant past, an experience which we dealt with in our part of Europe and which is shared nowadays e.g. by inhabitants of certain Asian countries, we are authorized to say that democracy in its specific form being “people’s democracy” may lead to a situation where in a state that is democratic in theory, ruled by theoretically sovereign (free) people certain

¹⁷ K. Walczuk, *Państwo demokratyczne...*, p. 14.

¹⁸ *Ibidem*, p. 15.

¹⁹ R. Legutko, *op. cit.*, p. 11.

²⁰ *Ibidem*.

individuals or groups are deprived of freedom to a higher or lesser degree or even annihilated.

However a question arises: is a “people’s democracy” state still a democratic state?²¹ It seems possible, though undoubtedly it will no longer be a state realizing the principles of “pure democracy” but rather of a specific form of representative democracy. In case of a “people’s democracy” state we cannot say though that the combination of several systems as postulated by Aristotle – in this case a combination of democracy and some sort of dictatorship, grants to this entity desirable, noble characteristics of polity.

Some features of “people’s democracy” state can be found in contemporary democracies – even European, including Slovak. In a modern democratic state in reality it is not the individual but the nation – the community – who may be sovereign, empowered with freedom to a greater scope or with a discretion to shape the state. An individual is in fact granted with freedom in a much more narrow scope. What is more, even nations, in the name of democratic principles and theoretically majority decisions limit their sovereignty in favor of supranational entities (e.g. the European Union). Certainly, organizations that assemble states together with their nations may as a whole adopt democratic rules, too. But in such a case we deal with putting entire nations in the same position as an individual in a state. Thus entire nations are limited by other, stronger nations.

2. Attributes of a democratic state ruled by law

Speaking of a democratic state ruled by law we have to remember that the matter is not only in specifying the definition of a democratic state²². It is then not enough to claim that it is a democratic state governed by means of law. Such a claim would be a truism – since we have proven above that democracy in order to exist has to function in a state and the latter cannot exist without law. A democratic state ruled by law is then a specific form of a democratic state – a form to which some characteristics are attributed and on the other hand a form which in itself creates some elements.

Going further we shall ascertain that a state ruled by law is a state functioning thanks to legal regulations that create a system guaranteeing stability to the organization of a state. In a state ruled by law the primacy is attributed to law, which can be distinguished from a custom, harder to identify. At the same time the organizational form of a state has a secondary meaning. For a state ruled by law can not only be a democratic state – and even in such a state it may be particularly difficult – but also a monarchy in its various forms, or even a dictatorship. It is also of no meaning (theoretically at least) whether a state bases solely on statute law or does it refer to common law. The similar situation is with the recognition in a state of principles of legal positivism or one of the doctrines of natural law.²³

²¹ On constitutional aspects of „people’s democracy” see: K. Walczuk, Wolność wypowiedzi w świetle konstytucyjnych praw i obowiązków obywateli Czechosłowackiej Republiki Socjalistycznej, Prawo. Administracja. Kościół No 1-2(24-25)/2006, p. 205-221.

²² See: K. Walczuk, Bezpieczeństwo państwa ..., p. 26-27.

²³ See: K. Walczuk, Państwo demokratyczne..., p. 13.

It needs to be repeated and stressed that theory and practice (history) learn that there is no possibility for a state organization to function without legal regulations. Only the latter can frame a society. It is evident as long as we treat as law both the law proclaimed by a positive legislator and legal rules reconstructed from natural law. But if we dealt with the issue from a purely positivistic point of view we would see that an organized society, including the one organized in a form of a state, can do without law. However a number of conditions has to be fulfilled, of which a significant limitation on the number of members of such a society seems the most obvious.

Therefore, is it safe to say that since a state is a “democratic state” – setting aside the rationality of legislator using mentioned terms – it has *de facto* automatically be a democratic state ruled by law? It appears that in spite of everything the answer must be negative. For the description of a state as a “state ruled by law” or a “democratic state ruled by law” drives our attention strongly to the primacy of law, being the element which should be marked with considerable permanence and sometimes with an independence from a will of majority resulting therefrom – what *a priori* excludes the recognition of such a state as a “purely democratic” state or is almost every time connected with a delay in taking into account the will of majority, what in turn is a result of a necessity to comply with formal legal requirements of ascertaining what the will of majority is (it is mainly about the announcing and later establishing results of elections and votings). Moreover a “state ruled by law” or a “democratic state ruled by law” can specify the “democracy” (a democratic form) of a definite state just by means of law. Inevitably it leads to diminishing the element of classic democracy (a democracy understood in a classic way or “pure democracy”) in a state system. Nevertheless it does not have to – and as reality shows often does not – lead to the negation of a democratic-as-such character of a state. The abovementioned specification occurs most often by basic constitutional principles.

In order that democracy is a permanent system and does not lead to anarchy, it absolutely has to be stabilized by law which by itself has to be permanent to a great extent. This law could not be possible to be undermined by convictions of individual members of society/state as to what is right²⁴. Therefore it does not seem that the positivistic approach to the problem is enough. Naturally we come to the issue of bindingness of natural law, though with no doubt the statute law is indispensable. However it can be repeated after F. A. von Hayek, that “today the concept of rule of law is sometimes mixed up with the condition of compliance with law of any actions of the state authority. Rule of law obviously presumes full compliance with law but this is not enough: for if a law gave to the state unlimited powers to act as it likes, all its steps would be legal but surely there would be no rule of law. That is why the rule of law means something more than constitutionalism: it requires that all laws correspond to certain principles”²⁵.

²⁴ See: R. Legutko, op. cit., p. 9.

²⁵ F. A. von Hayek, *Konstytucja wolności*, Warszawa 2006, p. 207. See also: B. Polanowska-Sygulska, *Idea rządów prawa w myśli Friedricha von Hayeka*, *Państwo i Prawo*, z. 2(792)/2012, p. 21, 25.

Unquestionably D. Dudek is right, too, when stating that “a contemporary understanding of [a principle of democratic] state ruled by law, as a principle of principles cumulating the basic standard of democratic constitutionalism, is characterized by an axiological approach going beyond the scope of narrowly understood positive law (*lex*) and taking into account the sphere of basic legal values (*ius*)”²⁶.

For that reason, inter alia, in a democratic state ruled by law a great significance is attributed to the will of a nation (or society). It can be said that a democratic state ruled by law is a state where law reflects a value system socially accepted and based on principles of natural law. At the same time it should be remembered that a characteristic feature of democratic state ruled by law is that the will of majority (a democratic element), expressed for example in a constitution – assuming the legal fiction of sovereign²⁷ supreme authority attributed to citizens (e.g. art. 2 sec. 1 of Slovak Constitution), the People²⁸ (e.g. art. 2 sec. 1 of Czech Constitution²⁹) or the Nation (e.g. art. 4 sec. 1 of Polish Constitution³⁰) – can be overpowered as a result of application of constitutionality of law (a legalist element).³¹ A situation of such a preference of the legalist element over the democratic one is another example of balance of values. Whereas in a democratic legal state both the elements are in principle equalized³².

The principle of democratic state ruled by law is a base for legitimization of a limitation on constitutional rights and freedoms, which is the effect of protection of democracy widely understood, although with preserving (or implementing) responsibility of state authorities in cases where these freedoms and rights are violated³³. It needs to be expressly said here that between constitutional freedoms and rights (or another way – human rights) and democracy there occurs a specific feedback. On the one hand constitutional human rights are a foundation of true democracy and on the other hand democratic state ruled by law “serves as a practical soil for flourishing of human rights and the effective use thereof”³⁴. The principle of democratic state ruled by law, in spite of certain vagueness and deductive character, with its strongly axiological tinge performs an important role in regulating human freedoms and rights. Also in the matter of widely understood religious freedom, including the place of religion in state life – the official (realized through or by means of state authorities or, more generally, state entities) and the unofficial one (realized by particular members of society or nation solely or in

²⁶ D. Dudek, *Prawo konstytucyjne*. Konstytucja RP, Lublin 2008, p. 31.

²⁷ See: V. Klokočka, *Ústavní zřízení Evropských států*, Praha 1996, p. 98–114.

²⁸ See: *ibidem*, p. 260–262.

²⁹ *Ústava České republiky, zákon č. 1/1993 Sb.*, as amended.

³⁰ *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Dz. U. Nr 78, poz. 483 as amended.

³¹ K. Walczuk, *Państwo demokratyczne...*, p. 19.

³² Cf.: J. Sobczak, *Zasada demokratycznego państwa prawnego*, in: W. Skrzydło (red.), *Polskie prawo konstytucyjne*, Lublin 1998, p. 124.

³³ See: M. Wyrzykowski, *Przepisy utrzymane w mocy*. Art. 1, in: L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 1995, p. 8.

³⁴ T. Jasudowicz in: *Zagadnienia wstępne*, in: Gronowska B., Jasudowicz T., Balcerzak M., Lubiszewski M., Mizerski R., *Prawa człowieka i ich ochrona. Podręcznik dla studentów prawa i administracji*, Toruń 2005, p. 35.

groups). The matter arises to one of the most important at the present stage of history.³⁵

Still it is perilous to describe a democratic state ruled by law as a state “in which different views, values and ideas are egalitarian”³⁶. In a democratic state ruled by law it may indeed be so, but it does not have to be so at all. It depends of a form in which democracy is put by law.

For in a democratic state ruled by law it is law that shapes, if not the understanding of democracy, then the way of realizing it. While it should be taken into account that it is not only about the letter of law (or maybe it is even less important) than about the way of its interpretation.

3. The understanding of secularity

The understanding of secularity can be very different. Just like very different can be relations occurring between a state and religions/confessions and, as their institutional manifestations, churches and other religious organizations.

Very frequently as an opposition to a secular state a confessional state in its various forms is presented. In most of the cases the confessional character is linked to a particular religion, which has achieved a dominant position one way or another. However it cannot be forgotten that secularity if understood radically can also take forms characteristic for religions. Hence once in a while we can even encounter attempts to register “anti-religious confessional organizations” or other designed to legitimize the existence of “secular religion”, which though not being a religion by nature, can be something “in the form of a religion”.

Apart from this not so rare example of specifically understood secularity there are states in which a prevailing influence is gained by so called “political religions” that substitute a confessional or classically secular approach to the state. As it seems, we deal with it particularly often in totalitarian states, but is it the only case?

Another example of a secular state can be found in states which for reasons of their engagement in fighting religions become “confessional states *à rebours*”³⁷. They are by definition atheist states³⁸ but sometimes in a very “militant form”. For us an example of communist states may be especially telling.³⁹

4. A democratic state ruled by law and secularity

Therefore, as it seems, it is possible to exist for a non-secular state that will fulfill the conditions of democracy, yet only with an assumption that it will make possible to confess and practice different religions. Albeit with another assumption that some religious practices can be limited taking into account the principles of

³⁵ K. Walczuk, *Państwo demokratyczne...*, p. 20.

³⁶ J. Szymanek, *Słowo wstępne*, in: J. Szymanek (red.), *Państwo wyznaniowe. Doktryna, prawo i praktyka*, Warszawa 2011, p. 7.

³⁷ See: J. Krukowski, *Kościół i państwo. Podstawy relacji prawnych*, Lublin 2000, s. 43; T. J. Zieliński, *Państwo wyznaniowe – analiza typologiczna*, in: J. Szymanek (red.), *Państwo wyznaniowe. Doktryna, prawo i praktyka*, Warszawa 2011, p. 21, 43; J. Szymanek, *Odmiany państwa wyznaniowego. Wprowadzenie*, in: *ibidem*, p. 10.

³⁸ See: P. A. Leszczyński, *Zagadnienia wyznaniowe w Konstytucji RP*, Warszawa 2001, p. 7.

³⁹ See: M. Kula, *Religiopodobny komunizm*, Kraków 2003.

democratic state ruled by law for a state has by nature the obligation to dictate certain patterns of behavior⁴⁰.

And insofar as we had to deal with a plain democratic state (without specifying it e.g. as a democratic state ruled by law) many regulations in force in contemporary democracies, among them especially limitations, would in fact make it impossible to regard a given state as democratic. Albeit in case of a specific form of a democratic state, being a democratic state ruled by law, the law may shape reality differently than purely democratic principles and in spite of that the state will remain a democratic state ruled by law. And it is in principle only in case of such a state, not a plain democratic state, that we can subscribe to the statement that a democratic system has to be based on "dialogue and spirit of compromise of which indispensable elements are various concessions of individuals, justified by the purposes of protection and proliferation of ideas and values of democratic society"⁴¹.

A democratic state ruled by law may take some form of a confessional or rather a non-secular state. While it is safe to subscribe to the statement that a confessional state on one hand and a secular state on the other do not constitute an alternative. Between these two there may (and as a rule do) function hybrid or mixed constructions, that, depending on the circumstances (historical, political, sociological or religious), are closer to the one pure construction or the other⁴². At the same time one cannot concur to the view that every confessional state (at least in its classic version) is simultaneously an ideological state, if by the latter we understand "a state in which views (values, principles) of a narrow and hermetic social group are awarded a binding status"⁴³. All the more because one can easily imagine a state in which a privileged position is achieved by two or more confessions.

It is also impossible to accept a view sometimes expressed, according to which one of the reasons to turn down a confessional state **is** an oppression it puts on the general public. It would be different if we stated that the reason for the said finding **might be** an oppression. For there is no justification for the *a priori* assumption in case of a democratic state (and a democratic state ruled by law) that a (theoretical) majority would feel oppressed by means of a confession which gained a specific state position thanks to that majority. Even if a will of a sovereign is distorted, if only by an excessive (exceeding the level of desire or tolerance of the general public or of majority of society/nation/people) saturation of state life by religious elements, then at least theoretically there is a possibility to mitigate the manifestations of a confessional character of the state, taking into account the expectations of the sovereign.

⁴⁰ T. J. Zieliński, op. cit., p. 19.

⁴¹ See: omawiane przez J. Falskiego a judgment of European Court of Human Rights as discussed by J. Falski in: Wokół zakazu symboli religijnych we francuskiej szkole publicznej, Państwo i Prawo, 12 (790)/2011, p. 46.

⁴² See: J. Szymanek, Odmiany państwa wyznaniowego..., p. 12.

⁴³ Ibidem, p. 11.

It is as well difficult to find justified an assumption that in every confessional state regardless of the specific shape it takes, it is inevitable to violate individual and collective freedom of conscience and confession, which is in conflict with a standard of a democratic state and which is *a contrario* absent in a secular state. For same as we do not deal with one type of confessional state, we also have different secular states. And the negation, on grounds of religious freedom, of the principles of democratic state and/or democratic state ruled by law can occur both in the first case and in the second one.

Furthermore, seemingly correct statements, according to which the awarding to one or more religions of an official status causes automatic discriminations of religions that has been omitted, not mentioning the discrimination of non-religious world views, should be treated with caution, too. For sticking to this argumentation one should *a contrario* ascertain that the non-awarding to one or more religions an official status causes a discrimination in favor of non-religious or even anti-religious world views. Such a statement would be upheld even with an additional assumption that a secularity of a religiously neutral state is not an individual world view in itself.

There should be rejected, as an unacceptable simplification, statements sometimes encountered according to which laicization is an effect of widely understood development, progress in science, generalization of education and democratization of a state. This view, attempting to promote rationalism, is hard to defend with rational evidence.

A particular state, fulfilling the conditions attributed to a democratic state ruled by law may adopt laicity as a constitutional principle, as it takes place e.g. in France or Turkey, though in each of these states it is understood differently. However the condition for democracy would not be met in case of an explicit or even implied ban on confessing and/or practicing religion. Just as well – according to previous findings on the character of a democratic state (ruled by law) – a state may adopt a form other than secular and may remain a democratic state ruled by law. Nevertheless, similarly to the case quoted above it would have to make possible the confessing and practicing different religions/confessions.

It is worth notice that assessing the attitude of a state to religious issues we deal with two grounds: a relation between a state and religious/church institutions and a relation between a state and individuals who have certain religious views⁴⁴. Theoretically, but also in practice these relations may differ even to a significant extent – e.g. a state may respect the rules that make it possible to recognize it as a democratic state ruled by law in relations regarding religious issues in respect of confessional institutions and not in case of relations with individual citizens (persons). It may also be the other way round.

One cannot also forget that if a state concludes some binding international agreements, accedes the treaties or joins different international communities, it automatically commits itself to a particular extent to apply laws so adopted.

⁴⁴ See: P. Sobczyk, *Katolicka koncepcja państwa wyznaniowego*, in: J. Szymanek (red.), *Państwo wyznaniowe. Doktryna, prawo i praktyka*, Warszawa 2011, p. 113.

Therefore it can limit the possibility to retain its secular character, in a significant way or even totally. It is, however, a practical issue which does not alter the finding that theoretically there may exist a democratic non-secular state ruled by law.

The doctrine noticed the empirically-based possibility of existence of states that are formally confessional and those that are confessional *de facto*. Although there is a great risk of generalization with putting them together. For it is very easy to omit that the actual confessionality can be one of the best (the most momentous) manifestations of a democratic character of a state, the will of a nation. T. J. Zieliński asserts correctly that “in conditions of a democratic state, in particular issues being the object of political process usually the view that gains the support of most of the participants of the process shall prevail, however one thing is a view-of-the-world dispute resolved on the spot in an individual case and another thing is a consistent view-of-the-world system established *a priori*, the latter being typical for a confessional state”⁴⁵. Nevertheless, not all the forms of a non-secular state make the postulated on-the-spot resolution impossible.

Conclusion

Following the above theoretical considerations it is safe to conclude that Slovakia, as a democratic state taking a specific form of a democratic state ruled by law, desiring to preserve values and foundations that are attributed to such a state does not necessarily have to retain a secular form. Sometimes taking a confessional (or non-secular) form can be a particularly momentous way to realize the most important principles of a democratic state, that is equality, generality and majority decision-making. Certainly, assuming that there will be assured a possibility to confess and practice different religions.

The open question is the purposefulness and rightfulness of leaving the secularity of the state. It appears doubtful whether in European conditions taking a form other than secular shall in reality lead to realizing the principles of a given confession. Will a formal description of the state as e.g. Christian (Catholic, Orthodox, Protestant) or Islamic in fact lead to true recognition of values shaping the confession? Since this is the presumption of acknowledging a confessional character of a state. Even while the decision-making by a sovereign is democratically voluntary.

⁴⁵ T. J. Zieliński, op. cit., p. 39.

REŠPEKTOVANIE PRINCÍPU ÚSTAVNOSTI A ZÁKONNOSTI PRI TVORBE PRÁVA¹

Zuzana Antošová, SR

Úvod

Ústava je základom celého právneho poriadku. Je budovaná na určitých princípoch. Niektoré z týchto princípov ústava deklaruje, niektoré predpokladá, ale tieto princípy nedefinuje. Slovenská republika sa hlási k doktríne právneho štátu (čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky), ktorý sa spája s koncepciou materiálneho právneho štátu. Právny štát sa prejavuje vo viacerých čiastkových princípoch, ako sú napríklad nami analyzované princípy ústavnosti, princípy zákonitosti a princípy zvrchovanosti ústavy a zákona. Práve tieto princípy majú podľa nášho názoru nesporný právny význam pre oblasť tvorby práva. Preto považujeme za nevyhnutné venovať im zvýšenú pozornosť. Pojmové vymedzenie uvedených princípov je v príspevku doplnené rozhodovacou činnosťou Ústavného súdu Slovenskej republiky, pretože máme za to, že iba dôkladným preskúmaním judikatúry je možné zdokonaľiť proces tvorby práva.

1. Pojem právneho štátu

Podľa V. Knappa tvorba práva² znamená tvorbu všetkých právnych noriem, to znamená tvorbu písaného práva, ako aj tvorbu práva nepísaného. V právnej teórii a v právnej praxi sa v širšom význame ako synonymá pojmu tvorba práva používajú pojmy zákonodarstvo a legislatíva³. Pojem zákonodarstvo (legislatíva) sa stal polysémom, má niekoľko významov. Neoznačuje iba tvorbu práva ako činnosť, ale aj výsledok tvorby práva, právny poriadok.⁴

Neoddeliteľnou súčasťou kompletu a komplexu právneho poriadku sú ústava a ústavné zákony, ktoré sú jeho základom a východiskom pre tvorbu ostatných právnych predpisov a predstavujú právne predpisy najvyššej právnej sily. Ústava je základom celého právneho poriadku, predovšetkým zákonodarstva, pretože upravuje všetky základné inštitúty dôležité pre rozvoj štátu a spoločnosti. Zároveň bezprostredne alebo nepriamo zakladá a iniciuje tvorbu právneho poriadku a jeho sústavné zdokonaľovanie.⁵

Obsahové zameranie ústavy vychádza z určitých princípov (princípov moderného konštitucionalizmu), na ktorých je štát budovaný. Dané princípy

¹ Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA č. 1/0692/12 - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

² Synonymom pojmu tvorba práva je pojem „právotvorba“. Uvedené synonymá sa líšia iba frekvenciou svojho používania. Pojem „právotvorba“ sa obvykle nepoužíva.

³ Pojem zákonodarstvo a pojem legislatíva sú synonymá. Legislatíva (zákonodarstvo) znamená tvorbu zákonov.

⁴ Knapp, V. a kol. Tvorba práva a její současné problémy. Praha: Linde Praha a.s., 1998, s. 19-20.

⁵ Knapp, V. - Grospič, J. – Šín, Z. Ústavní základy tvorby práva. Praha: Academia, 1990, s. 67.

predstavujú základ nášho demokratického ústavného zriadenia. Majú teda generalizujúce postavenie. Ústavné princípy nie sú dané navždy. Ich variabilita je podmienená vývojom spoločenského, politického, sociálneho a ekonomického diania. Niektoré z týchto princípov ústava deklaruje, niektoré predpokladá, ale tieto princípy nedefinuje. Deje sa to až cestou judikatúry. Dostávame sa k nim formou indukcie z jednotlivých ustanovení a dedukciou z generalizujúcich klauzúl. Ich význam nie je len ideový, ale aj právny. Je v nich stelesnená materiálno-právna racionalita ústavného štátu. Sú tak významné pre interpretačnú a aplikačnú prax ústavného súdu a ďalších orgánov, ktoré uvádzajú ústavu do života. Niektoré z ústavných princípov sú precizované v rozhodnutiach Ústavného súdu SR.⁶

Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. (ďalej len Ústava SR) podobne ako všetky nové ústavy postkomunistických štátov strednej a východnej Európy sa vo svojich prvých článkoch prihlásili **k doktríne právneho štátu**. K doktríne právneho štátu sa prihlásila aj Slovenská republika, čo je uvedené v ustanovení čl. 1 ods. 1 Ústavy SR, podľa ktorého „*Slovenská republika je zvrchovaný, demokratický a právny štát. ...*“ Čo je potrebné rozumiť pod pojmom právny štát určila veda a prax najmä v priebehu 19. a 20. storočia. Vo všeobecnosti možno povedať, že tento pojem nemožno určiť a priori, pretože má premenlivý obsah. Musí sa preto chápať v kontexte určitej historickej situácie, ktorá ho podrobnejšie obsahovo vymedzuje.⁷

Z rešpektovania princípov právneho štátu vychádza aj čl. 134 ods. 4 Ústavy SR, podľa ktorého sudcovia Ústavného súdu Slovenskej republiky skladajú do rúk prezidenta Slovenskej republiky tento sľub: „*Sľubujem na svoju česť a svedomie, že budem chrániť neporušiteľnosť prirodzených práv človeka a práv občana, chrániť **princípy právneho štátu**, spravovať sa ústavou, ústavnými zákonmi a medzinárodnými zmluvami, ktoré Slovenská republika ratifikovala a boli vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, a rozhodovať podľa svojho najlepšieho presvedčenia, nezávisle a nestranne.*“⁸

Pojem právneho štátu, ku ktorému sa Slovenská republika hlási, sa spája **s koncepciou materiálneho právneho štátu**. Uvedená koncepcia vyjadruje snahu odpútať sa od koncepcie formálneho právneho štátu, ktorá sa po skúsenostiach s totalitnými režimami ukázala byť prekonaná. Je to formulované aj v náleze Ústavného súdu Českej a Slovenskej Federatívnej republiky sp. zn. PL. ÚS 1/92 „*Na rozdiel od totalitného systému, ktorý bol založený na okamžitom účele a nikdy nebol viazaný na právne zásady, o to menej potom na ústavné zásady, demokratický štát vychádza z celkom odlišných hodnôt a kritérií.*“⁹

Ústavný súd Slovenskej republiky vytvoril konštantnú judikatúru, v ktorej vymedzil koncepciu materiálneho právneho štátu. Ústavný súd Slovenskej republiky špecifikoval znaky v tvorbe práva a v uplatňovaní práva orgánmi verejnej moci, ktoré Ústava SR zaručuje prostredníctvom čl. 1 ods. 1 vo formulácii

⁶ Palúš, I. - Somorová, L. Štátne právo Slovenskej republiky. Košice: UPJŠ, 2004, s. 55-56.

⁷ Brostl, A. – Klůčka, J. – Mazák, J. Ústavný súd Slovenskej republiky (Organizácia, proces, doktrína). Košice: Ústavný súd Slovenskej republiky, 2001, s. 134-135.

⁸ Čl. 134 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.

⁹ Brostl, A. a kol. Ústavné právo Slovenskej republiky. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 56-57.

o právnom štáte.¹⁰ Ústavný súd Slovenskej republiky v náleze sp. zn. PL. ÚS 29/05 uviedol „Absolútnym základom interpretácie a aplikácie čl. 1 ods. 1 je **presadenie koncepcie materiálneho, nie formálneho právneho štátu**“.¹¹ Ústavný súd Slovenskej republiky v náleze sp. zn. I. ÚS 17/99 osobitne akcentoval požiadavku materiálneho právneho štátu, keď uviedol: „V právnom štáte, v ktorom sú ako neoddeliteľné súčasti okrem iných stelesnené také princípy, ako sú právna istota a spravodlivosť (**princíp materiálneho právneho štátu**), čo možno spoľahlivo vyvodiť z čl. 1 ústavy, sa osobitný dôraz kladie na ochranu tých práv, ktoré sú predmetom jej úpravy. Povinnosťou všetkých štátnych orgánov je zabezpečiť reálnu možnosť ich uplatnenia tými subjektmi, ktorým boli priznané.“¹² K princípu právneho štátu sa Ústavný súd Slovenskej republiky vyjadril aj v náleze sp. zn. PL. ÚS 15/98, v ktorom uviedol: „**Princíp právneho štátu** ustanovený čl. 1 je základným ústavnoprávnym princípom v Slovenskej republike. Ak národná rada uplatní svoju zákonodarnú právomoc v nesúlade s iným ustanovením ústavy, zároveň tým poruší aj **základný princíp ústavnosti** ustanovený čl. 1.“¹³ Nálezom sp. zn. PL. ÚS 17/08 Ústavný súd Slovenskej republiky zväčšil rozsah a obsah ochrany, ktorý sa zaručuje prostredníctvom právneho štátu podľa čl. 1 ods. 1 Ústavy SR. Výklad pojmu „materiálny právny štát“ výrazne rozšíril a obohatil. V spomínanom náleze Ústavný súd Slovenskej republiky uviedol „**Materiálny právny štát** sa nezakladá na zdanlivom dodržiavaní práva či na formálnom rešpektovaní jeho obsahu spôsobom, ktorý predstiera súlad právne významných skutočností s právnym poriadkom. **Podstata materiálneho právneho štátu** spočíva v uvádzaní platného práva do súladu so základnými hodnotami demokraticky usporiadanej spoločnosti a následne v dôslednom uplatňovaní platného práva bez výnimiek založených na účelových dôvodoch.“ Ústavný súd vo svojom rozhodnutí spojil právny štát s uplatňovaním platného práva a to označil za materiálny právny štát.¹⁴ Ku koncepcii materiálneho právneho štátu Ústavný súd Slovenskej republiky v uvedenom náleze tiež uviedol: „**Materiálny právny štát** sa zásadne odlišuje od formálneho právneho štátu, ktorý favorizuje princíp legality v úzkom význame „bezhodnotového“ pozitívneho práva. Podstatou materiálneho štátu je vnášať do systému pozitívneho práva a formálnej legality aj základné princípy a hodnoty, na ktorých je založená demokratická spoločnosť... Pregnantne a permanentne to zdôrazňuje napríklad aj Ústavný súd Českej republiky tiež od samého začiatku svojej rozhodovacej činnosti. Už v rozhodnutí č. Pl. ÚS 19/93 uviedol, že Ústava Českej republiky nie je založená na hodnotovej neutralite, nie je len „vymedzením inštitúcií a procesov, ale včleňuje do svojho textu i určité regulatívne myšlienky vyjadrujúce základné nedotknuteľné hodnoty demokratickej spoločnosti. Ústava akceptuje a rešpektuje **princíp legality** ako súčasť celkovej koncepcie právneho

¹⁰ Drgonec, J. Ochrana ústavnosti Ústavným súdom Slovenskej republiky. Bratislava: EUKÓDEX, s.r.o., 2010, 238.

¹¹ Pozri Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 29/05.

¹² Bližšie pozri Nález Ústavného súdu SR sp. zn. I. ÚS 17/99.

¹³ Pozri Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 15/98.

¹⁴ Drgonec, J. Ochrana ústavnosti Ústavným súdom Slovenskej republiky. Bratislava: EUKÓDEX, s.r.o., 2010, 286-287.

štátu, neviaže však pozitívne právo len na formálnu legalitu, ale výklad a použitie právnych noriem podriaďuje ich obsahovo materiálnemu zmyslu, podmieňuje právo rešpektovaním základných konštitutívnych hodnôt demokratickej spoločnosti a týmito hodnotami tiež použitie právnych noriem meria. Toto chápanie ústavného štátu odmieta formálne racionálnu legitimitu režimu a formálny právny štát. “**Koncepcia materiálneho právneho štátu teda vnáša do právneho poriadku základné princípy a hodnoty, ktoré sú spájané s demokratickým štátom.**“¹⁵

Právny štát sa prejavuje vo viacerých prvkoch, respektíve čiastkových princípoch, ku ktorým patrí aj princíp ústavnosti a zákonnosti, ako aj princíp zvrchovanosti ústavy a zákona.

V ďalších častiach príspevku sa budeme venovať uvedeným princípom právneho štátu, pretože sme toho názoru, že spomínané princípy ovplyvňujú tvorbu práva a výsledok tvorby práva, teda právny poriadok, na vrchole ktorého sa nachádza ústava.

2. Princíp ústavnosti

M. Čič pod ústavnosťou rozumie dodržiavanie ústavy a ústavných zákonov orgánmi, právnickými a fyzickými osobami. Ide však o príliš zúžené chápanie. Do pojmu ústavnosť v širšom zmysle slova zaradzuje nielen dodržiavanie ústavy a ústavných zákonov, ale aj zákonov, ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov, nariadení orgánov územnej samosprávy a medzinárodných zmlúv vyhlásených predpísaným spôsobom. Podľa jeho názoru takýto širší výklad ústavnosti vyplýva tiež z kompetencií ústavného súdu ako nezávislého orgánu ochrany ústavnosti.¹⁶

Podľa J. Prusáka „ústavnosť z formálneho hľadiska znamená striktné dodržiavanie ústavy, ústavných zákonov, ako aj transformovaných medzinárodných zmlúv a súlad výkonu moci, povinností a práv s ústavou. Z materiálneho hľadiska vystupuje ústavnosť ako právo na ústavu, ktorá zabezpečí základné práva a slobody a zakotví demokratickú štruktúru štátnej moci, ale tiež právo na nemeniteľnosť demokratických ústavných princípov a ústavy garantujúcej ľudské práva a pod. Z tohto hľadiska je idea konštitucionalizmu blízka myšlienke vlády práva.“¹⁷

C. Schmitt chápe ústavnosť ako „akceptáciu ústavy ako základného zákona štátu, a to tak štátnymi orgánmi, ako aj jednotlivcami.“¹⁸

Z právnej povahy a podstaty ústavy ako základného zákona štátu (ktorý zaväzuje všetkých, predovšetkým orgány verejnej moci) môžeme vyvodit' ponímanie konštitucionalizmu ako spôsobu výkonu verejnej moci, ktorý je založený na bezvýhradnom dodržiavaní a ochrane ústavy. Pravdepodobne tu ide o najbežnejšiu interpretáciu významu slova konštitucionalizmus¹⁹. Ústavnosť tvorí

¹⁵ Pozri Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 17/08.

¹⁶ Čič, M. a kol. Komentár k Ústave Slovenskej republiky. Martin: Matica Slovenská, 1997, s. 416.

¹⁷ Prusák, J. Teória práva. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 2001, s. 169.

¹⁸ Schmitt, C. Verfassungslehre. München und Leipzig, 1929. S. 130.

¹⁹ Slovu konštitucionalizmus zodpovedá slovenský ekvivalent „ústavnosť“.

štandardnú súčasť výrazových prostriedkov ústavodarcu, ako aj bežného právnického jazyka. Ústavnosť je významnou spoločenskou hodnotou, ktorá požíva právnu ochranu prostredníctvom právnych mechanizmov ustanovených priamo v ústave (nezávislým súdnym orgánom ochrany ústavnosti je Ústavný súd SR).²⁰

Ústavný súd v súvislosti s princípom ústavnosti ako jedného z princípov právneho štátu vo svojom náleze sp. zn. PL. ÚS 32/95 uviedol: „*Národná rada Slovenskej republiky je viazaná ústavou v rovnakej miere ako všetky ostatné štátne orgány Slovenskej republiky (čl. 2 ods. 2 ústavy). Pri uplatnení svojej zákonodarnej pôsobnosti môže prijať ľubovoľný zákon, pokiaľ takýmto zákonom neprekročí rámec daný ústavou. Ústavný súd v konaní o súlade zákona s ústavou v záujme ochrany ústavnosti nemôže prihliadať iba na formálnu stránku veci, to znamená na skutočnosť, že Národná rada Slovenskej republiky v rámci svojej kompetencie upravila zákonom určitý spoločenský vzťah. Ústavný súd v takomto konaní je povinný vziať do úvahy nielen obsah zákona, ale predovšetkým jeho súlad so všetkými tými ustanoveniami ústavy, ktoré majú súvislosť so spoločenským vzťahom, tvoriacim predmet zákonnej úpravy. Tento princíp právneho štátu sa v tvorbe zákona dodrží vtedy, ak prijatý zákon je v súlade so všetkými ustanoveniami ústavy, ktoré sú vo významovej a príčinnej súvislosti so vzťahom upraveným zákonom.*“²¹

V náleze sp. zn. PL. ÚS 29/05 Ústavný súd Slovenskej republiky o. i. uviedol: „*V materiálnom právnom štáte všetky orgány verejnej moci participujúce na tvorbe všeobecne záväzných právnych predpisov majú povinnosť tvoriť také právne normy, ktoré majú určitú kvalitu. Základným prejavom takejto kvality je súlad zákonov s ústavou.*“²²

Myslíme si, že podstatnú súvislosť s uplatňovaním princípu ústavnosti tvorby právnych predpisov ako bezvýhradného dodržiavania ústavných noriem regulujúcich tvorbu práva má všeobecná kvalita ústavnej regulácie tvorby práva.

Ústavnosť tvorby právnych predpisov sa však nemôže obmedzovať iba na vzťah a súlad pravidiel obsiahnutých v zákonoch s ústavnými normami, pretože sa týka regulácie akejkoľvek právotvornej činnosti.

Môžeme konštatovať, že princíp ústavnosti v tvorbe práva stráži dôsledné uskutočňovanie štátnej legislatívnej politiky a významnou mierou prispieva k napĺňaniu a súladu politickoprávnych cieľov a vzťahov zakotvených v ústave a v jej normách s funkciami práva ako jedného z nástrojov štátneho riadenia spoločnosti. Princíp ústavnosti a jeho uplatňovanie má význam nielen pre tvorbu právnych predpisov, ich obsah a stanovený cieľ, ale aj pre ich uskutočňovanie v spoločenskej praxi. Princíp ústavnosti sa tak stáva jedným zo základných východísk a predpokladov ďalšieho rozvoja právneho poriadku a jeho zdokonaľovania, ďalšieho rozvoja práva a uskutočňovania jeho funkcií.²³

²⁰ Orozs, L. - Svák, J. - Balog, B. Základy teórie konštitucionalizmu, Bratislava: Eurokódex, s.r.o., 2011, s. 19.

²¹ Pozri Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 32/95.

²² Pozri Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 29/05.

²³ Knapp, V. - Grospič, J. – Šín, Z. Ústavní základy tvorby práva. Praha: Academia, 1990, s. 69-70.

3. Princíp zákonnosti

Ústavnosť je jadrom zákonnosti (najmä jej zásada všeobecnej viazanosti všetkých platným právom a zásada postupu štátnych orgánov a štátnych inštitúcií na základe zákona). Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojom náleze sp. zn. II. ÚS 58/98 uviedol: „*Vzťah ústavnosti a zákonnosti je hierarchický. Zákonnosť sa odvodzuje z princípov ústavnosti a musí byť s nimi v súlade. Ústavnosť tvorí jadro zákonnosti.*“²⁴

Pod pojmom zákonnosť rozumieme všeobecnú viazanosť zákonom, resp. v širšom chápaní všeobecnú viazanosť právom.

Podľa J. Prusáka „zákonnosť je požiadavkou na rešpektovanie zákonov a ostatných právnych predpisov všetkými subjektmi práva bez rozdielu.“²⁵

Princíp legality (vyjadrujúci zásadu právneho štátu) je obsiahnutý v čl. 2 ods. 2 Ústavy SR, ktorý znie: „*Štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.*“

Podľa A. Brostla „legalita znamená, že určitá funkcia štátnej moci sa nadobúda a vykonáva v súlade s právom.“²⁶

V najširšom zmysle princíp legality znamená, že existujú zákony a konania tých, ktorí sú im podriadení, sú s nimi v súlade. Legalita je forma, v ktorej sa právo prejavuje. V rámci ústavného poriadku nemožno legalitu chápať iba ako formálny princíp slúžiaci akémukoľvek účelu.²⁷

Podľa V. Knappa má princíp zákonnosti v tvorbe práva veľkú úlohu. Tvorba práva a princíp zákonnosti sú úzko a priamo späté, pretože pri tvorbe práva je potrebné rešpektovať princíp zákonnosti. Princíp zákonnosti je treba považovať za jeden zo základných politických a politicko-organizačných princípov tvorby práva v štáte vôbec.²⁸ V. Knapp ďalej hovorí, že zákonnosť je všeobecný pojem a že jej zachovávanie je jedným z nevyhnutných predpokladov právnej istoty. Obsahom princípu zákonnosti sú požiadavky na tvorbu práva, ktoré tvoria legislatívnu stránku zákonnosti a požiadavky na aplikáciu práva, ktoré tvoria aplikačnú stránku zákonnosti.²⁹

Podstatou legality ako jednej zo základných záruk právneho štátu je rešpektovanie zákonov pri aplikácii práva orgánmi verejného práva. Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojom náleze sp. zn. II. ÚS 48/97 uviedol: „*Neoddeliteľnou súčasťou princípov právneho štátu zaručeného podľa čl. 1 ústavy je aj princíp právnej istoty. Tento spočíva okrem iného v tom, že všetky subjekty práva môžu odôvodnene očakávať, že príslušné štátne orgány budú konať a rozhodovať podľa platných právnych predpisov, že ich budú správne vykladať a aplikovať.*“

²⁴ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II. ÚS 58/98.

²⁵ Prusák, J. Teória práva. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 2001, s. 169.

²⁶ Brostl, A. – Kľučka, J. – Mazák, J. Ústavný súd Slovenskej republiky (Organizácia, proces, doktrína). Košice: Ústavný súd Slovenskej republiky, 2001, s. 147.

²⁷ Brostl, A. a kol. Ústavné právo Slovenskej republiky. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 57.

²⁸ Knapp, V. a kol. Teoretické problémy tvorby československého práva. Praha: Academia, 1983, s. 96-98.

²⁹ Knapp, V. Teorie práva. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 212.

„Medzi základné znaky a predpoklady právneho štátu a zároveň aj právnej istoty občanov ako jeho základného atribútu patrí zachovávať ústavu, zákony, ako aj všetky záväzné právne predpisy všetkými štátnymi i samosprávnymi orgánmi, inštitúciami, právnickými i fyzickými osobami v usporiadanom demokratickom zriadení, a tým zabezpečiť dôveru v právo.“³⁰

Ústavný súd SR vo svojom náleze sp. zn. PL. ÚS 6/01 konštatoval porušenie princípu legality, v ktorom uviedol: *„Aj v súvislosti s inou súčasťou právneho štátu – princípom legality ústavný súd pripustil možnosť jeho porušenia za situácie, keď zákonodarca zákonom vykoná také zmeny právnych vzťahov, ktorými bez náležitého dôvodu zasiahne do ústavou zaručeného vlastníckeho práva, alebo zákonom zmení už vzniknuté záväzky a pravidlá spôsobom, ktorý má za následok vznik nenapraviteľnej ujmy.“³¹*

Súčasťou ústavnosti ako aj zákonnosti je nutnosť postupu štátu na základe práva a v medziach práva, osobitne v prípadoch obmedzenia práv a slobôd ustanovených ústavou a zákonom, to znamená zasahovania štátnych orgánov do ústavne garantovaných práv a slobôd.³²

Na základe vyššie uvedeného môžeme konštatovať, že ústavnosť a zákonnosť sa bezprostredne týka samotnej tvorby práva, pre ktorú sú štátom skoncipované a vydané právne pravidlá, základom ktorých sa stal obsah ústavy.

Ústavnosť a zákonnosť podmieňuje a organicky spája tvorbu práva, jej reguláciu a dodržiavanie stanovených pravidiel v legislatívnej praxi.

Ústavnosť a zákonnosť tvorby práva, jej presadzovanie v praxi má bezprostredný vzťah k naplňovaniu funkcií práva v súčasnej spoločnosti, k uskutočňovaniu politicko-právnych cieľov jeho tvorby, k zaisteniu efektívneho pôsobenia tejto formy štátneho zriadenia v živote spoločnosti.

Posilňovanie ústavnosti a zákonnosti tvorby práva vytvára predpoklady k zdokonaľovaniu právneho poriadku, napomáha riešiť jeho súčasné problémy, udržať krok s dynamikou ekonomického rozvoja spoločnosti.

Ústavnosť a zákonnosť tvorby práva musí byť nezastupiteľným atribútom právneho štátu.³³

4. Princíp zvrchovanosti ústavy a zákona

O stupňovitej výstavbe právneho poriadku a o ústave v právnologickom a pozitívno-právnom zmysle sa dozvedáme od H. Kelsena a od normativistov. Všeobecne platí Kelsenovo, že „ústava je iba prvým pozitívnym krokom k tvorbe práva, je rámcom, ktorý nadobudne hmotný obsah až podľa nej utvorenými zákonmi.“³⁴

³⁰ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II. ÚS 48/97.

³¹ Pozri Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 6/01.

³² Prusák, J. Teória práva. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 2001, s. 169.

³³ Knapp, V. - Grospič, J. – Šín, Z. Ústavní základy tvorby práva. Praha: Academia, 1990, s. 77-82.

³⁴ Brostl, A. Právny štát. Košice: Medes, s.r.o., 1995, s. 78.

Pri charakteristike princípu zvrchovanosti ústavy a zákona podľa A. Krskovej „ide najmä o to, aby bol v systéme práva dôsledný poriadok a aby sa občan netopil v nekonečnom mori podzákonných právnych noriem a interných predpisov“

Podľa princípu zvrchovanosti ústavy nijaký štátny akt nesmie byť v rozpore s ústavou. To sa nevyhnutne týka aj zákonov. Zákon je hlavným a základným prameňom práva, preto pokiaľ existujú zákonné úpravy, sú tieto záväzné pre všetky štátne orgány. Na strane druhej však zvrchovanosť zákona uskutočňovaná v podobe koncentrácie všetkých rozhodnutí v parlamente môže znamenať podceňovanie demokratickej legítimity ostatných orgánov verejnej moci.³⁵

Ústavným základom princípu zvrchovanosti ústavy a zákona je čl. 2 ods. 2 a čl. 2 ods. 3 Ústavy SR. Podľa čl. 2 ods. 2 Ústavy SR „*Štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.*“ Čl. 2 ods. 3 Ústavy SR ďalej uvádza „*Každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané, a nikoho nemožno nútiť, aby konal niečo, čo zákon neukladá.*“ Uvedené ustanovenia sú pri tvorbe právnych predpisov a pri aplikácii ústavy a zákonov kľúčové.³⁶

V. Knapp pod pojmom zvrchovanosť zákona rozumie najmä postavenie ústavných a obyčajných zákonov ako právnych noriem najvyššej právnej sily v hierarchii právnych noriem, ktorá musí byť rešpektovaná všetkými podzákonnými normami pod sankciou ich neplatnosti. Zvrchovanosť zákona však podľa názoru akademika Knappa nie je celkom adekvátny výraz pre postavenie zákona v procese tvorby práva, pretože z hľadiska zákonodarnej moci tu ide o tzv. kompetenčnú výsosť zákona. Môžeme tu tiež hovoriť o prioritě zákona vo vzťahu k podzákonným formám právnej regulácie, ktorá sa uplatňuje tým, že priamo ústava nariaďuje úpravu určitých inštitútov, resp. určitej legislatívnej matérie zákonu.³⁷

Keďže základným postulátom tvorby práva je, aby opodstatnená a zdôvodnená potreba a nevyhnutnosť regulovať určité spoločenské vzťahy právom vyústila a realizovala sa v zákone, je nevyhnutné poukázať aj kriticky (z hľadiska princípu zvrchovanosti zákona) na to, že v doterajšej praxi tvorby práva sa niekedy presadzujú zábery rezortov využívať všeobecné splnomocnenie zákona k podrobnejšej právnej úprave k prekračovaniu právnej regulácie v zákone, resp. niekedy k úprave „*praeter legem*“, čím sa tak stavujú do pozície, resp. roly „*quasizákonodarcu*“. Týmto príkladom uvedeným nedostatkom je možné predchádzať dôsledným dodržiavaním princípov a pravidiel tvorby práva. Rešpektovanie princípu zvrchovanosti zákona pri aplikácii práva v praxi, pri formovaní a upevňovaní právneho štátu ma význam, pretože tvorí harmonickú jednotu s uplatňovaním princípu zvrchovanosti zákona v tvorbe práva. V tomto smere pozitívne pôsobí ústavnoprávna regulácia stanovujúca obligatórnu úpravu

³⁵ Brostl, A. a kol. Ústavné právo Slovenskej republiky. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 59.

³⁶ Svák, J. - Cibulka, E. - Klíma, K. Ústavné právo Slovenskej republiky. Všeobecná časť. Bratislava: Eurokódex, 2009, s. 423-424.

³⁷ Knapp, V. a kol. Tvorba práva a její současné problémy. Praha: Linde Praha a.s., 1998, s. 95.

ústavným alebo obyčajným zákonom. To znamená, že ide o prípady, kedy je ústavným predpisom stanovené, že niektoré jeho ustanovenia majú byť vykonané zákonom alebo že niektoré opatrenia majú byť schválené ústavným zákonom alebo iným zákonom, resp., že niektoré povinnosti a opatrenia je možné stanoviť a upraviť iba zákonom alebo uskutočniť na základe zákona.

Ústavnosť v tvorbe práva a princíp zvrchovanosti zákona v právotvornej činnosti sú organicky späté a ich uplatňovanie sa vzájomne podmieňuje. Tu pozitívne pôsobí účelné rozširovanie ústavnoprávnej regulácie o tom, že základom tvorby práva a jeho hlavným prameňom je zákon, a že sa stále rozširuje okruh vzťahov a záležitostí, ktoré je možné upraviť iba zákonom.³⁸

Ústavný súd SR vo svojom náleze sp. zn. PL. ÚS 15/98 zvýraznil princíp zvrchovanosti ústavy, ako aj jeho aplikáciu na zákonodarnú činnosť. V uvedenom rozhodnutí Ústavný súd SR uviedol: „V právnom štáte **má ústava povahu základného prameňa práva, ktorý je nadradený všetkým ostatným prameňom práva.** Tento znak implikuje aj požiadavku, aby všetky právne predpisy a v nich obsiahnuté alebo z nich odvodené právne normy, verejnoprávne aj súkromnoprávne, boli v súlade s ustanoveniami ústavy.“

Viazanosť, ktorá vyplýva zo zvrchovanosti ústavy a zákona by nebola dokonalá, ak by štátne orgány, ktoré sú viazané právom mohli samy rozhodnúť o tom, či sa táto viazanosť aj dodržiava. Otázka dodržiavania preto podlieha v právnom štáte kontrole zo strany orgánov, ktoré nerozhodujú vo veci samotnej. Tým, že právny štát zaručuje rozsiahlu súdnu právnu ochranu proti všetkým aktom verejnej moci, nechráni len jednotlivca a jeho subjektívne práva, ale zabezpečuje aj viazanosť štátnej moci na ústavu a zákon.³⁹

V spomínanom náleze Ústavný súd Slovenskej republiky k uvedenej problematike uviedol: „*Národná rada Slovenskej republiky je viazaná ústavou v rovnakej miere ako všetky ostatné štátne orgány Slovenskej republiky (čl. 2 ods. 2 ústavy). Pri uplatnení svojej zákonodarnej pôsobnosti môže prijať ľubovoľný zákon, pokiaľ takýmto zákonom neprekročí rámec daný ústavou.*“⁴⁰

Ústavný súd vo vyššie uvedenom náleze zdôraznil podriadenosť každého orgánu verejnej moci Ústave SR a jeho viazanosť ústavou nielen vo fáze aplikácie práva, ale aj vo fáze tvorby práva.

Zvrchovanosť ústavy a zákona je základným princípom tvorby všetkých ostatných právnych predpisov, pre ktoré platí generálna povinnosť rešpektovať nielen ústavu, ale aj zákony.

Namiesto záveru

Na základe analyzovanej problematiky si dovoľíme tvrdiť, že práve právny štát má vplyv na kvalitu tvorby práva. Potvrdil to aj Ústavný súd Slovenskej republiky vo svojej judikatúre. V náleze sp. zn. PL. ÚS 29/05 uviedol:

³⁸ Knapp, V. - Grospič, J. – Šín, Z. Ústavní základy tvorby práva. Praha: Academia, 1990, s. 74-76.

³⁹ Brostl, A. – Dobrovičová, G. – Kanárik, I. Základy štátovedy. Košice: UPJŠ, 2004, s. 177.

⁴⁰ Bližšie pozri Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 15/98.

„Definovanie štátu v čl. 1 ods. 1 Ústavy SR ako právneho štátu má reflexie aj na kvalitu tvorby práva. Právny štát totiž nemá iba povinnosť riadiť štát prostredníctvom právnych noriem, ale je povinný tvoriť také právo, ktoré má požadovanú kvalitu. Ústavný súd SR neraz vo svojich nálezochoch a uzneseniach prezentoval názor, že článkom 1 ods. 1 Ústavy SR je predurčená aj požiadavka kvality normotvornej činnosti NR SR. A to tak u normotvornej činnosti na základe vládnych návrhov zákona, ako aj normotvornej činnosti iniciovanej legislatívnymi návrhmi poslancov NR SR.

Kvalite zákona v právnom štáte treba venovať náležitú pozornosť najmä preto, aby priama realizácia ako aj aplikácia zákona v spoločenských vzťahoch, ktoré reguluje, bola bezproblémová. V záujme bezproblémovej aplikácie zákona považujeme za dôležité určiť, ktoré spoločenské vzťahy chce zákonodarca zákonom regulovať - t. j. určiť cieľ (účel) zákona. Je to dôležité pre posúdenie kompatibility s inými zákonmi či už hmotno-právneho alebo procesno-právneho charakteru. Každý novoprijatý zákon má byť v harmonickej systémovej súvislosti s platným právom.⁴¹

Z princípov právneho štátu sme analyzovali princíp ústavnosti, princíp zákonnosti a princíp zvrchovanosti ústavy a zákona, pretože máme za to, že práve tieto princípy výrazne ovplyvňujú tvorbu práva. Princíp ústavnosti je jedným zo základných východísk a predpokladov pre rozvoj právneho poriadku a jeho zdokonaľovanie. S princípom ústavnosti je úzko spätý princíp zákonnosti, ktorý je nutné rešpektovať pri tvorbe práva, pretože zachovávanie zákonnosti je jedným z predpokladov právnej istoty. So spomínanými princípmi súvisí princíp zvrchovanosti ústavy a zákona, rešpektovanie ktorého má význam pri formovaní a upevňovaní právneho štátu. Uvedené princípy sú organicky späté a ich uplatňovanie sa vzájomne podmieňuje. Ich význam pre teóriu, ale najmä pre prax tvorby právnych predpisov je nesporný.

Použitá literatúra

1. Brostl, A. Právny štát. 1. vyd. Košice: Medes, s.r.o., 1995. 112 s. ISBN 80-967499-0-0.
2. Brösl, A. a kol. Ústavné právo Slovenskej republiky. 1. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. 461 s. ISBN 978-80-7380-248-6.
3. Brostl, A. – Dobrovičová, G. – Kanárik, I. Základy štátovedy. 2. vyd. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2004. 190 s. ISBN 80-7097-558-X.
4. Brostl, A. – Kľučka, J. – Mazák, J. Ústavný súd Slovenskej republiky (Organizácia, proces, doktrína). 1. vyd. Košice: Ústavný súd Slovenskej republiky, 2001. 162 s. ISBN 80-967396-8-9.
5. Čič, M. a kol. Komentár k Ústave Slovenskej republiky. 1. vyd. Martin: Matica Slovenská, 1997. 560 s. ISBN 80-7090-444-5.

⁴¹ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. 29/05.

6. Drgonec, J. Ochrana ústavnosti Ústavným súdom Slovenskej republiky. 1. vyd. Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2010. 416 s. ISBN 978-80-89447-25-1.
7. Knapp, V. Teorie práva. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 1995. 247 s. ISBN 80-7179-028-1.
8. Knapp, V. Tvorba práva a její současné problémy. 1. vyd. Praha: Linde Praha a.s.. 1998. 462 s. ISBN 80-7201-140-5.
9. Knapp, V. a kol. Teoretické problémy tvorby československého práva. 1. vyd. Praha: Academia, 1983. 276 s. ISBN 509-21-827.
10. Knapp, V., Grospič, J., Šín, Z. Ústavní základy tvorby práva. 1. vyd. Praha: Academia. 1990. 208 s. ISBN 80-200-0072-0.
11. Orosz, L., Svák, J., Balog, B. Základy teórie konštitucionalizmu. 1. vyd. Bratislava: Eurokódex, s.r.o., 2011. 544 s. ISBN 978-80-89447-54-1.
12. Palúš, I., Somorová, L. Štátne právo Slovenskej republiky. 1. vyd. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2004. 387 s. ISBN 80-7097-556-3.
13. Prusák, J. Teória práva. 2. vyd. Bratislava: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 1999. 331 s. ISBN 80-7160-113-6.
14. Schmitt, C. Verfassungslehre. München und Leipzig: Duncker & Humblot, 1928. 404 s.
15. Svák, J., Cibulka, L., Klíma, K. Ústavné právo Slovenskej republiky. Všeobecná časť. 2. vyd. Bratislava: Eurokódex, s.r.o., 2009. 782 s. ISBN 978-80-89363-35-3.
16. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 17/99.
17. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 15/98.
18. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 32/95.
19. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 6/01.
20. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 17/08.
21. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II. ÚS 58/98.
22. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II. ÚS 48/97.
23. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 29/05.

Resumé v slovenskom jazyku

Pre tvorbu práva a jej kvalitu majú význam právne princípy. Preto sa príspevok zameriava na rešpektovanie princípu ústavnosti a princípu zákonnosti pri tvorbe práva. Keďže princíp zákonnosti, ako aj princíp ústavnosti patria medzi princípy právneho štátu, prvá časť príspevku je venovaná pojmu právneho štátu. Slovenská republika sa prihlásila k doktríne právneho štátu v ustanovení čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky. Právny štát, ku ktorému sa hlási Slovenská republika sa spája s koncepciou materiálneho právneho štátu. Príspevok sa zaoberá aj princípom zvrchovanosti ústavy a zákona ako jedného z princíпов právneho štátu. Uvedené princípy právneho štátu sú doplnené analýzou vybraných rozhodnutí Ústavného súdu Slovenskej republiky. Cieľom príspevku je poukázať na význam rešpektovania nami analyzovaných princíпов v tvorbe práva.

Resumé v anglickom jazyku

For lawmaking and it's quality are legal principles essential. Therefore, the article focuses on compliance with the principles of constitutionality and legality in the process of lawmaking. Since the principle of legality, as well as the principle of constitutionality belong to the Rule of law, the first part of the article deals with the concept of Rule of law. Slovak Republic joined the doctrine of Rule of law in Art. 1 Paragraph 1 Constitution of the Slovak Republic. Rule of law that is respected by Slovak Republic is related to the concept of legal state. The article deals with the principle of the sovereignty of the Constitution and law as part of Rule of law. Mentioned principles of "State of law" are supplemented by the analysis of judicial decisions of the Constitutional Court of Slovak Republic. The aim of the paper is to highlight the importance of adherence of the principles analyzed in process of lawmaking.

ÚSTAVODARCA VERZUS ÚSTAVNÝ SÚD¹

Marta Breichová Lapčáková, SR

„Náhle revolúcie vzbudzujú pozornosť ľudí, píšú sa ich dejiny, vysvetľujú ich príčiny. Ale zmeny, ktoré sa nebadateľne znovu a znovu uskutočňujú v dlhej rade málo zreteľných etáp, sa nezbadajú. Národu sa môže preukázať veľká služba, pokiaľ by sa z dejín preukázalo, koľko štátov týmto spôsobom úplne stratilo svoju povahu a svoju pôvodnú ústavu.“ (E. Vattel)

Úvod

Objavujú sa názory podľa ktorých Ústavný súd Slovenskej republiky nemôže preskúmať ústavné zákony prijímané Národnou radou Slovenskej republiky a toľkože nie tie, ktoré smerujú k zmene Ústavy Slovenskej republiky (ďalej aj SR), pretože sú prejavom suverénnej vôle ústavou neviazanej ústavodarnej moci ľudu.² Buď je suverénny parlament, alebo je suverénny orgán súdnej kontroly ústavnosti. A keďže v súlade s demokratickým princípom je nositeľom najvyššej ústavodarnej moci parlament, ústavný súd na neho nemá dosah.³ No skutočne zosobňuje aj slovenský parlament pri prijímaní ústavných zákonov meniacich Ústavu SR moc najvyššiu zo všetkých mocí, ústavodarnú moc ľudu? Je v pozícii suveréna neviazaného ústavou? Uvedený spor netrápi len slovenskú odbornú verejnosť, ale je sporom širším, presahujúcim hranice Slovenskej republiky. Jeho podstatou je dilema, či sa má v demokratickom právnom štáte dať v prípade kolízie prednosť princípu suverenity ľudu, alebo princípu delby moci, ktorý inštitucionálne zabezpečuje ochranu základných práv a slobôd. Podľa Jana Wintra si pri riešení problému, kam až ústavné súdy môžu zájsť pri preskúmaní väčšinových rozhodnutí, s doterajšími argumentmi ochrany materiálneho jadra ústavy na jednej strane a princípom sebaobmedzenia ústavného súdu na strane druhej nevystačíme, bez politickej teórie dnešnej demokracie a ústavnosti.⁴ Poďme teda skúmať zrod a podstatu suverenity a demokracie, pojmov, ktoré do politickej teórie súčasne demokracie a ústavnosti nesporne patria.

I. K pojmu suverenity

¹ Tento príspevok je výsledkom riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0692/12 - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva a VEGA č. 1/0486/11 - Zodpovednosť a ochrana verejných funkcionárov v právnom poriadku Slovenskej republiky.

² PROCHÁZKA, Radoslav. *Ľud a sudcovia v konštitučnej demokracii*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. s. 79, 88. ISBN 978-80-7380-328-5.

³ Tamže, s. 74, 91.

⁴ WINTR, Jan. *Co mají chránit ústavné soudy?* In PŘIBÁŇ, Jiří – HOLLÄNDER, Pavel. *Právo a dobro v ústavní demokracii. Polemické a kritické úvahy*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2011. s. 203. ISBN 978-80-7419-045-2.

Herman Heller charakterizuje suverenitu „... ako právnú, tak aj faktickú schopnosť rozhodnúť prípadne dokonca **i proti pozitívnemu** právu každý konflikt, ktorý rozkladá jednotu súčinnosti na spoločenskej základni“.⁵ Na inom mieste dodáva: „Suverenita je vlastnosť univerzálneho územného a pôsobiaceho celku, silou ktorej sa právne poprípadne **aj protiprávne absolútne presadzuje**“.⁶ Podľa Hellera suverenita nevyhnutne predpokladá právny subjekt, ktorý je spôsobilý sa pravidelne presadiť proti všetkým ostatným organizovaným a neorganizovaným mociam na svojom území; tento subjekt predstavuje teda „najvyššiu a výlučnú moc na danom zemi“.⁷ Týmto subjektom je štát, ktorý je zvyčajne najsilnejšou organizáciou na svojom území.⁸

Laferrière a Esmein rozoznávajú dva základné prvky suverenity. Prvým je **originalita moci** v zmysle moci, ktorá nie je odvodená od nikoho kto by ju ustanovoval a od koho by odvodzovala svoj nárok. Na základe druhého prvku je **najvyššou mocou** v tom zmysle, že v oblasti ktoré vykonáva nie je žiadna vyššia moc, ani moc rovnakej sily, ktorá by jej konkurovala.⁹

V klasickom poňatí je „pojmem suverenity charakterizovaný intenzitou moci: je to moc, ktorá vo svojej doméne nepodlieha žiadnej vyššej moci a ktorej sa ani žiadna iná moc nemôže rovnat“.¹⁰

Pokiaľ suverenitu spojíme so štátom a jeho mocou, ktorá je základným znakom štátu, pod suverenitou štátnej moci chápeme nezávislosť štátnej moci od akejkoľvek inej moci vo vnútri štátu alebo mimo územia štátu. Takto ponímaná suverenita je podstatným a nevyhnutným znakom štátnej moci.¹¹

Výlučnosť štátnej moci je priamym dôsledkom suverenity štátnej moci. Keďže nie je žiadna moc, ktorá by sa rovnala štátnej moci resp. ju prevyšovala, má **výlučne štátna moc suverénne postavenie** voči ostatným subjektom na štátnom území.¹²

Suverénna a výlučná štátna moc je potrebná pre nastolenie poriadku vo vnútri štátu.¹³ Iba suverénna a výlučná štátna moc vzťahujúca sa na celé územie štátu a na všetkých ktorí sa nachádzajú na jeho území, je spôsobilá vytvoriť všeobecne záväzné právne normy. Z uvedeného monopolu štátnej moci vyplýva

⁵ HELLER, Hermann. *Die Souveränität*. In KLOKOČKA, Vladimír. *Ústavní systémy evropských států*, 2. doplnené vydanie. Praha: Linde Praha a. s., 2006, s. 101. ISBN 80-7201-606-7.

⁶ HELLER, Hermann. *Die Souveränität. Ein Beitrag zur Theorie des Staats- und Völkerrechts*, 1927, s. 161 a n. (= Heller, *Gesammelte Schriften*, hrg. v. Christoph Müller, Bd. II, 2. Aufl. 1992, S. 31, 185 a n.) In FASSBENDER, Bardo. *Die Souveränität des Staates als Autonomie im Rahmen der Völkerrechtlichen Verfassung*. (14.12.2012) Dostupné na internete: <http://www.unibw.de/ifip/Voelkerrecht/unibw_folder.2007-08-08.1713991792/download/SouveraenitaetsAutonomie>

⁷ HELLER, Hermann. *Staatslehre*, s. 244. In SCHLIESKY, Utz. *Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2004, s.114. ISBN 3-16-148121-6.

⁸ HELLER, Hermann. *Staatslehre*, 244. In SCHLIESKY, Utz. c. d., 114.

⁹ Porovnaj: KLOKOČKA, Vladimír. c. d., s. 101.

¹⁰ Tamže, 101.

¹¹ BRÖSTL, Alexander – KANÁRIK, Imrich – DOBROVIČOVÁ, Gabriela. *Základy štátovedy*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2004. s. 21. ISBN 80-7097-558-X.; OTTOVÁ, Eva. *Teória práva*. Šamorín: Heuréka, 2006. s. 111. ISBN 80-89122-37-X.

¹² BRÖSTL, Alexander – KANÁRIK, Imrich – DOBROVIČOVÁ, Gabriela. c. d., s. 22.

¹³ Vonkajšej stránke suverenity sa v tomto príspevku bližšie venovať nebudeme.

monizmus práva. Existuje jeden subjekt ktorý tvorí a vynucuje právo. Štát nastoľuje poriadok a rieši spory prostredníctvom práva.

II. Ako občianska vojna zrodila absolutistického panovníka

K narušeniu vnútornej suverenity štátnej moci dochádza počas občianskej vojny. Občianska vojna je v porovnaní s „klasickou“ vojnou o to strašnejšia, že je vojnou bratovražednou. Úhlavnými nepriateľmi sa v nej zrazu môžu stať bývalí známi, susedia, priatelia, spolužiaci, a čo je najhoršie, aj členovia jednej rodiny. Nedôvera, násilie, strach a nenávisť je všade navôkol a spoznať priateľa od nepriateľa nemusí byť ľahké. Nie nadarmo François le Jay raz povedal: „Je lepšie znášať sto rokov tyranie, ako musieť jeden deň prežiť utrpenie občianskej vojny“.¹⁴ Autor tohto výroku prežil hrôzy vo Francúzsku 36 rokov trvajúcej náboženskej vojny (1562 – 1598) medzi katolíkmi a protestantmi (hugenotmi), sprevádzanej vojnou roľníkov a povstaniami chudoby. Francúzsko sa rozpadlo na rôzne tábory, strany a obnovila sa nezávislosť provincií a miest. Francúzsky králi vydali viaceré tolerančné edikty, no ich moc bola príliš slabá a nepodarilo sa im ich uviesť do života. Zdalo sa, že náboženská vojna sa skončí buď cestou vyvraždenia protestantov katolíckou väčšinou, alebo ich odštiepením. Ani jedna možnosť nebola veľmi lákavá.

S tretou možnosťou prišla skupina právnikov a intelektuálov. Nazývali sa Politici. Ich programom bolo oddelenie cirkvi od štátu a celková náboženská neutralita štátu. Základom činnosti štátnej moci mala byť „etika základných záujmov“ namiesto „etiky vyšších hodnôt“. Štát sa mal v prvom rade starať o základné životné potreby svojich občanov. Prostriedok nastolenia poriadku na mieste absolútnej anarchie, náboženskej tolerance v podmienkach náboženského fanatizmu, videli len v dôslednom rešpektovaní zákonov.

Vedúcou osobnosťou Politikov bol **Jean Bodin**, ktorý „rozvinul v teórii „Souveraineté“ klasický filozofický základ novovekého štátu a politického myslenia“.¹⁵ V suverenite totiž videl základný znak štátu keď tvrdil: „O štáte môžeme hovoriť iba vtedy, ak jestvuje suverénna moc, ktorá zjednocuje všetky jednotlivé časti ...“¹⁶ Nevidel v nej ako jeho predchodcovia iba súhrn kráľovských oprávnení a kompetencií. Suverenita podľa Bodina **nebola už atribútom vládcu, ale samotnou podstatou štátu**.¹⁷

Bodinova suverenita navyše obsahuje „absolútnu a trvalú moc štátu, ktorá sa po latinsky nazýva majestas. Suverenita znamená najvyššiu moc rozkazovať“.¹⁸

¹⁴ De la dignité des rois et princes souverains, Tours, 1589. In SCHNUR, Roman. *Die französischen Juristen im konfessionellen Bürgerkrieg*. 1962, s. 19. In KRIELE, Martin. *Einführung in die Staatslehre*. 3., um ein Nachwort erweiterte Auflage. Opladen: Westdeutscher Verlag GmbH, 1988. s. 53. ISBN 3-531-22035-7

¹⁵ KRIELE, Martin. c. d., s. 51.

¹⁶ Porovnaj: BRÖSTL, Alexander. *Dejiny politického a právneho myslenia*. Bratislava: IURA EDITION, 1999. s. 101. ISBN 80-88715-39-3.

¹⁷ Porovnaj: KRŠKOVÁ, Alexandra. *Dejiny politickej a právnej filozofie*. Trnava: FACULTAS IURIDICA UNIVERSITATIS TYRNAVIENSIS, 2011. s. 243.

¹⁸ BRÖSTL, Alexander. c. d., s. 101.

„Táto moc vydávať alebo zrušiť zákony zároveň obsahuje všetky ostatné práva a znaky suverenity, takže prísne vzaté existuje iba jeden znak suverenity. Všetky ostatné práva suverenity sa dajú subsumovať pod tento jeden.“¹⁹ Tento nový donucovací monopol štátnej moci (výlučnosť) vyplývajúci zo suverenity štátnej moci prekonal feudálnu predstavu, že štát je súhrnom mocensky autonómnych panstiev jednotlivých feudálov.²⁰

Zo znaku absolútnosti štátnej moci Bodin vyvodil, že suverén **nie je viazaný právom** svojich predchodcov, ale ani vlastnými zákonmi a nariadeniami. Jeho moc je neobmedzená.²¹ Nositeľom tejto suverénnej moci mohol byť len jediný subjekt, či už kráľ, skupina osôb, alebo ľud. Túto absolútnu moc zveril v súlade s ideovou líniou skupiny Politikov panovníkovi a stal sa zakladateľom pomenovania celej epochy absolutizmu.

Bodin cestou odlišenia suverenity štátnej moci od kompetencií panovníka, zveril absolútnu moc štátu do rúk panovníka, čím napokon **stotožnil suverenitu štátu so suverenitou panovníka**. A to všetko za účelom prekonania desivej občianskej vojny.

Absolútnej moci panovníka ale boli stanovené limity, a to najmä etické. Aj Bodin od suverénnej moci požadoval zachovávanie Božieho a prirodzeného práva, obsahom ktorého bola osobná sloboda a súkromné vlastníctvo. V súlade s etikou Politikov sa od neho požadovalo zachovávanie poriadku vo verejných veciach a neutralita vo vzťahu k obom súperiacim táborom.

Henrich Navarrský, (zakladateľ kráľovskej línie Bourbonovcov) pôvodne protestant, ktorý prestúpil na katolícku vieru, sa stal francúzskym kráľom a ako Henrich IV. vydal Nantský edikt (1598), ktorý podporený teóriou suverenity zaručil potrebný mier.

Vo Francúzsku tak došlo **k nastoleniu mieru prostredníctvom suverenity**. Tento spôsob dosiahnutia konsolidácie vnútorných pomerov predpokladá podriadenie ako subjektu A tak aj subjektu B tretiemu subjektu, nazvime ho C. Tento tretí subjekt C núti subjekt A aj subjekt B k tolerancii voči sebe navzájom. Nevyhnutným predpokladom je neutralita subjektu C vo vzťahu k záujmom A alebo B. Pokiaľ C preferuje iba záujmy jednej zo strán, celý koncept padá a nastupuje **mier prostredníctvom teroru**, ktorý znamená uprednostňovanie záujmov jedného subjektu napr. A na úkor záujmov B za pomoci donucovacej moci štátu.²²

Politická a právna filozofia **Thomasa Hobbesa** vznikla pod vplyvom rovnakých podmienok ako jeho francúzskeho kolegu Jeana Bodina. Otvorené strety medzi zástancami silnej kráľovskej moci a prívržencami parlamentu viedli k dlhotrvajúcej občianskej vojne podfarbenej náboženským konfliktami medzi katolíkmi a protestantmi, poprave Karola I. a Cromwellovej diktatúre. Cieľ

¹⁹ BRÖSTL, Alexander – KANÁRIK, Imrich – DOBROVIČOVÁ, Gabriela. c. d., s. 21.

²⁰ Porovnaj: KRŠKOVÁ, Alexandra. c. d., s. 244.

²¹ BRÖSTL, Alexander. c. d., s. 101.

²² KRIELE, Martin. c. d., s. 48.

Hobbesovej filozofie bol teda rovnaký, nájst' takú formu vlády, ktorá by v Anglicku natrvalo zabezpečila vnútorný mier.

Hobbesovým východiskom (zrejme ovplyvneným krvavými udalosťami občianskej vojny) bolo presvedčenie o egoistickej a asociálnej podstate každého človeka: „... prvou túžbou človeka je bezpečnosť, a keď má bezpečie, a platí to pre človeka aj pre celé štáty, je to hromadenie moci.“²³ Túhu po moci nechápe iba ako biologický popud, ale platí aj v sociálnych vzťahoch v ktorých sa uplatňuje princíp bezohľadnej konkurencie.²⁴ V prirodzenom stave, v ktorom absentuje centrálna donucovacia moc zo strany štátu je „človek človeku vlkom“ (homo homini lupus) a ľudia sa nachádzajú v stave „vojny všetkých proti všetkým“ (bellum omnium contra omnes). Hobbes preto tvrdí: „je očividné, že pokiaľ ľudia žijú bez všeobecnej donucovacej moci, ktorá ich všetkých drží v strachu z násilnej smrti, sú vo vojnovom stave.“²⁵

Spôsob ako prekonať tento vojnový stav vidia ľudia podľa Hobbesa v uzavretí zmluvy, ktorou prenesú všetku svoju moc²⁶ na jeden subjekt za podmienky že tak urobia všetci ostatní.²⁷ „Pretože prostredníctvom tejto od každého v štáte zapožičanej autority má k dispozícii toľko moci a sily, že sa na základe strachu ktorý jeho moc a sila vyvoláva dostáva do pozície v ktorej môže nastoliť vôľu všetkých na vnútorný mier a vzájomnú pomoc proti vonkajšiemu nepriateľovi. ... **Ten kto túto najvyššiu moc stelesňuje, sa nazýva Suverénom a má, ako sa hovorí, najvyššiu moc** a každý iný je jeho poddaným.“²⁸ Vzniká štát. Zákony nie sú podľa Hobbesa ničím iným ako príkazmi suveréna a bolo by nezmyselné, pokiaľ by im bol on sám podriadený. Z rovnakého dôvodu Hobbes nesúhlasí s myšlienkou podriadenia sa suveréna inému orgánu, parlamentu. Deľbu moci preto odmieta ako podvratnú a rozdelenie absolútnej moci medzi parlament a osobu vladára považuje za logicky rozporné. Suverén nepodlieha kontrole poddaných a jeho moc je absolútna, jednotná a nedeliteľná. Za najvhodnejší spôsob realizácie takejto teórie suverenity považuje Hobbes vloženie tejto moci do rúk absolutistického panovníka, aj keď sa mu ako zmysluplná zdá tiež aristokratická forma vlády.²⁹

Hobbesova konštrukcia spoločenskej zmluvy je v niečom osobitá. Zmluvnými stranami sú iba občania, ktorí medzi sebou navzájom uzatvárajú zmluvu, na základe ktorej dochádza k delegácii moci. Suverén nie je stranou zmluvy, iba ju vykonáva.³⁰ Právo na odpor ktoré vyplýva z iných zmluvných

²³ Porovnaj: KRŠKOVÁ, Alexandra. c. d., s. 305.

²⁴ KLOKOČKA, Vladimír. c. d., s. 31.

²⁵ Porovnaj: KRŠKOVÁ, Alexandra. c. d., s. 305.

²⁶ Niektoré práva sú podľa Hobbesa nedotknuteľné, a to sloboda svedomia a právo na legitímnu ochranu svojho života.

²⁷ BRÖST, Alexander. c. d., s. 117.

²⁸ HOBBS, Thomas. *Leviathan oder Stoff, Form und Gewalt eines bürgerlichen und kirchlichen Staates*. Herausgegeben und eingeleitet von Prof. Dr. Iring Fetscher, Neuwied - Berlin 1966, s. 134. In WAGNSONNER, Christian. *Thomas Hobbes (1588-1673)*. (16.10.2012). Dostupnéna internete: <http://www.irf.ac.at/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=175>

²⁹ WAGNSONNER, Christian. c.d.

³⁰ Reprezentatívny charakter postavenia panovníka podobne zdôvodňoval viac ako sto rokov pred Thomasom Hobbesom jeden z predstaviteľov španielskej neskorej scholastiky Francisco de Vitoria. Bližšie pozri:

konceptii je u Hobbesa vylúčené. Zmluva je uzavretá raz a navždy a nikto nemôže byť uvoľnený z poddanstva, ku ktorému sa sám zaviazal pod zámienkou, že suverén nedodrží zmluvu.³¹ Dokonca ani suverén sa nemôže vzdať svojich práv.³²

Absolútnu moc suverénneho panovníka zdôvodňuje Hobbes rovnako ako Bodin potrebou nastolenia vnútorného mieru v podmienkach občianskej vojny. No na rozdiel od Francúzska, vývoj v Anglicku spel ku konštitučnej monarchii.

Podstatou suverenity absolutistického panovníka bolo jeho postavenie ako „legibus absolutus“, teda neviazanosť právom a zákonom, ktorá sa prejavovala v nasledovných znakoch:

1. *Suverén je neviazaný právom, dokonca ani ústavným právom, pretože on sám je prameňom všetkého práva vrátane práva ústavného.*
2. *Suverén môže právo porušiť, pokiaľ všetci ostatní sú viazaní právom, on sám tvorí výnimku.*
3. *Moc suveréna je nedeliteľná.* Suverén je prameňom všetkých kompetencií. Aj keď existujú orgány disponujúce štátnou mocou podriadené suverénovi ich kompetencia je iba delegovaná a suverén môže kedykoľvek vykonávať ktorúkoľvek kompetenciu.
4. *Suverenita suveréna je nepodmienená, neodvolateľná a časovo neobmedzená.* Pokiaľ by tomu nebolo, suverén by nebol suverénom.
5. *Suverenita suveréna je obsahovo neobmedzená, čo sa prejavuje aj v nemožnosti práva na odpor, existencie prirodzených práv a nemožnosti uzavretia spoločenskej zmluvy medzi suverénom a spoločnosťou. Rovnako ako na suveréna nepôsobí ústavné obmedzenie kompetencií, nie je platne viazaný základnými ľudskými právami.*³³

III. Neobmedzená suverenita ľudu kráča cez barikády

Zástancov absolutizmu nebezpečenstvo nastolenia tyranie rukou neobmedzeného monarchu buď netrápilo, alebo ho nechceli vidieť. Riziká totálnej anarchie občianskej vojny vysoko prevyšovali túto neistotu zaisteného vnútorného mieru. Vo Francúzsku bolo zvolené najjednoduchšie riešenie vnútornej krízy – zveriť všetku moc do rúk jedného človeka, ktorý znova nastolí poriadok. No ako to už za čias antického Grécka a Ríma vystihol Platón³⁴ a Polybios³⁵, uvedené riešenie

BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. *Geschichte der Rechts- und Staatsphilosophie*. 2. Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2006, s. 361. ISBN 3-16-149161-0.

³¹ KRŠKOVÁ, Alexandra. c. d., s. 308 - 309.

³² WAGNSONER, Christian. *Thomas Hobbes (1588-1673)*. (16.10.2012). Dostupné na internete: <http://www.irf.ac.at/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=175>

³³ KRIELE, Martin. c. d., s. 57 - 59.

³⁴ Aj keď Platón uvedený názor vyslovil vo vzťahu k zneužitiu slobody v neobmedzenej demokracii, domnievame sa že podstata vyslovenej myšlienky sa vzťahuje na všetky prípady riešenia vnútorných kríz zverením neobmedzených právomocí do rúk jedného človeka, prípadne úzkej skupiny osôb.

nevyhnutne vedie k nastoleniu tyranie a Francúzsko nebolo výnimkou. Zverenie najvyššej a neobmedzenej moci do rúk jedného človeka doviedlo Francúzsko priamou cestou na pokraj ústavnej krízy, odkiaľ bolo na skok ku krvavému peklu Veľkej francúzskej revolúcie.³⁵

Bodin absolutistickému panovníkovi dôveroval a veril, že bude stále hájiť záujmy nielen šľachty a duchovenstva ale aj tretieho stavu. Dôveroval mu až natoľko, že nenavrhol žiaden kontrolný mechanizmus dohliadajúci na plnenie panovníkových prirodzených povinností. Ale absolutistický panovníci sklamali. Ľudovít XIV. základ svojej legitimacy stratil okamihom, keď zrušil Nantský edikt (1685) a na dôveryhodnosti mu nepridával ani duchovný teror spojený so zákazom emigrácie. Éra osvietenstva, ktorej nástup sa kryje s koncom jeho vlády (1715), začala postupne čoraz väčšími nahloďávať základné piliere absolutizmu. Idei hlásajúce zmenu boli v priamom rozpore s tvrdou politickou realitou.

Ukazuje sa, že ľudia sú ako pružina, čím viac sa na nich tlačí, tým väčšia energia sa uvoľní ak napätie povolí. Odmietanie ústavných zmien v podobe snahy o zavedenie konštitučnej monarchie založenej na princípe del'by moci medzi panovníkom a parlamentom, viazanosti štátnej moci ústavou a zákonom viedlo v konečných dôsledkoch vo Francúzsku **v mene neobmedzenej suverenity ľudu** k nastoleniu teroru Výboru pre verejné blaho a k jakobínskej diktatúre. **Na miesto neobmedzeného suverénneho panovníka nastúpil neobmedzený suverénny ľud.** A následky boli fatálne. Hasiť ich museli traja konzuli, z ktorých sa postupne vykryštalizoval jeden, ktorý sa napokon s požehnaním suverénneho ľudu vyhlásil za doživotného cisára. Kráľovský despotizmus sa vystriedal s diktatúrou Výboru pre verejné blaho, aby následne vo Francúzsku mohla vládnuť pápežom pomazaná a korunovaná hlava plebiscitárnej diktatúry. Nech žije sloboda!

³⁵ Podľa Polybiosových úvah o kolobehu ústav sa **monarchia mení na tyranie**, z aristokracie sa postupne stáva oligarchia a zo vzbury proti oligarchom vzniká demokracia. Bližšie pozri: BRÖST, Alexander. c. d., s. 47.

³⁶ Na tomto mieste si vypožičiam slová Johna Stuarta Milla: „**Niektoré z najosudovejších zvrátov boli v ľudských dejinách, pokiaľ ide o ich bezprostredný účinok, blahodarné.** Zavedenie despotizmu rímskych cisárov bolo **veľkým dobrodením pre celé pokolenie, za ktorého sa to udialo.** Urobilo koniec občianskej vojne, odstránilo zdieranie vo veľkých rozmeroch a tyranii preatorov a prokonzulov, rozvíjali sa mnohé z pôvabov života a kultúrne vzdelanie vo všetkých nepolitických odboroch, umožnilo vznik monumentálnych diel literárneho génia, ktoré oslnili predstavivosť povrchných čitateľov dejín, neuvažujúcich o tom, že muži, ktorým *Augustov despotizmus (rovnako ako despotizmus Lorenza z Medici alebo Ľudovíta XIV.)* ďakuje sa svoj lesk, boli odchovaný za predošlého pokolenia. Nahromadené bohatstvo, duševná energia a čulosť, ktorá splodilo storočie slobody, boli prospešné prvej generácii otrokov. **A predsa to bol počiatok režimu, ktorého postupným pôsobením všetko zušľachtenie, ktoré bolo dosiahnuté, postupne bledlo ...**“ (MILL, John Stuart. *Úvahy o vládě ústavní*. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1992. s. 87. ISBN 80-205-0267-X.)

IV. U ústavnom štáte nie je suverén

Neobmedzený výkon moci, či už zo strany panovníka alebo ľudu **vedie automaticky ku koncentrácii moci a jej zneužívaniu**. Ako hovorí lord Acton: „Moc korumpuje a absolútna moc korumpuje absolútne.“ Martin Kriele ďalej výstižne dodáva, že aj keď niektorí „konzervatívci“ považujú takéto situácie za „nehody“ v skutočnosti sa jedná o **nevyhnutelné riziko, ktoré je spojené s koncentrovanou a nekontrolovanou mocou**. Takou „nehodou“ bol aj Stalinizmus, rovnako ako strany a politici, ktorí v roku 1933 schválili zmocňovací zákon a s nadšením prijali fašistické puče, no dopredu predvídateľné následky považovali za údajne nepredvídateľné „nehody“. Pretože **ak suverén nie je viazaný právom, neexistujú žiadne záruky, že sa z neutrálneho**, nadstraníckeho subjektu, ktorý má zaručiť nastolenie mieru medzi súperiacimi stranami **nestane sila, ktorá tieto strany sama napadne a povedie „občiansku vojnu s policajnými prostriedkami“**.³⁷

V ústavnom štáte preto musíme rozlišovať medzi:

1. **Suverenitou ústavného štátu**, v rámci ktorej je štát, ako celok tvorený štátnymi orgánmi a vnútroštátnym právom, *suverénny voči občianskej spoločnosti*.
2. **Suverenitou suveréna**, či už panovníka, vodcu, diktátora alebo kolektívu, ktorý je suverénny vo vzťahu k ostatným štátnym orgánom (a zároveň aj celej spoločnosti): *suverenitou absolutistického panovníka, diktátora a „demokratického centralizmu“*.³⁸

V ústavnom štáte síce nenájde suverenitu suveréna, no štát je stále suverénny voči občianskej spoločnosti. Táto vlastnosť štátu je základným predpokladom riadnej existencie každého štátu (viď vyššie), vrátane demokratického právneho štátu. Musíme ale dobre rozlišovať medzi touto formálnou a faktickou stránkou suverenity. Demokratický právny štát, pokiaľ má byť materiálным právnym štátom musí dbať aj na rešpektovanie požiadavky legitimacy. Bez nej by nemal dlhé trvanie, pretože stále platí – oboedientia facit imperantem (poslušnosť robí vládcu). Štát aj keď je suverénny, sa preto pokúša komunikovať s občianskou spoločnosťou a prijímať také právne akty, ktoré budú akceptovateľné (faktická stránka vnútornej suverenity).³⁹

Požiadavka legitimacy štátnej moci sa pretavuje aj do obojstranného vzťahu legitimacy a legality. Štátna moc je legítimna pokiaľ sa legálne získava a vykonáva, no na to, aby mohla byť považovaná štátna moc za legálnu musí byť legítimna z obsahového hľadiska. Legitimita ovplyvňuje legalitu, nielen legalita legitimitu. **Čo je nelegitímne je zároveň aj nelegálne**. V tom spočíva zvýšená ochrana

³⁷ KRIELE, Martin. c. d., s. 55.

³⁸ Tamže, s. 56.

³⁹ BRÖSTL, Alexander – KANÁRIK, Imrich – DOBROVIČOVÁ, Gabriela. c. d., s. 22.

základných ľudských práv a slobôd. Za účelom zaručenia ochrany týchto práv a vo svojej podstate slobody jednotlivca sa musí štátna moc obmedziť, vtesnať do presne právom vymedzeného rámca. **Kedže neobmedzená moc je nebezpečnou pre zachovanie slobody** každého jednotlivca, **musí sa štátna moc rozdeliť** a zároveň zaručiť akceptácia a trvácnosť tohto rozdelenia. A to sa nedá dosiahnuť nijak inak, iba **podriadením štátnych orgánov právu**. Ak by nebol rešpektovaný princíp delby moci, záruka zachovania slobody jednotlivca, ten základný dôvod vzniku štátu, by bola vážne ohrozená. Lord Acton nie nadarmo hovorí: „Sloboda nie je prostriedkom na dosiahnutie najvyššieho cieľa. Je najvyšším politickým cieľom ako takým.“

Táto požiadavka bola naplnená už v konštitučnej monarchii. Platí ale aj pre demokraciu? Je dobrom všetko čo prijme ľud? Je všetko čo sa prijalo z vôle ľudu zákonom?⁴⁰ A môžeme sa pýtať ďalej. Je akékoľvek forma vlády tá najlepšia, pretože sa prijala z vôle ľudu? Je koncentrácia moci akceptovateľná, pretože sa prijala z vôle ľudu a ľud je predsa suverén? Je parlament suverénny voči ostatným štátnym orgánom pretože je reprezentantom suveréna - ľudu?

Môžeme teda akceptovať onnipotenciu parlamentu, resp. iného štátneho orgánu, v mene rešpektovania princípu demokracie? „Devätnáste storočie v tom nevidelo žiaden problém, lebo zákon je plodom vôle parlamentu, teda reprezentanta ľudu a ľud si nemôže chcieť robiť zle (ide vlastne o klasickú rousseauovskú „poistku“ proti zneužitiu všeobecnej vôle; pokiaľ je jednotlivec jej súčasťou, nemôže sa obrátiť proti nemu, pokiaľ je jej súčasťou). Pokiaľ si však ľud zle nerobil, bolo to do značnej miery preto, že bol reprezentovaný honoráciami, ktoré určité veci nevykonávali, pretože sa to proste nerobí; na tom bol napokon po dlhú dobu založený stav, keď britský parlament, aj keď bol suverénny, nebol tyranským.“⁴¹

Francúzska revolúcia a celé 19. storočie priniesli nový koncept legitimacy, na miesto neobmedzeného absolutistického panovníka predstavu o neobmedzenej suverenite ľudu. Lenže aj tento koncept neobmedzeného suveréna automaticky zlyhal, pretože ako poznamenáva Fareed Zakaria: „I demokratická vláda však podlieha presvedčeniu, že má právo na absolútnu suverenitu (tzn. moc), čo môže viesť k centralizácii moci, často za pomoci neústavných prostriedkov a obvykle so zlými výsledkami“.⁴²

Popper preto navrhuje otázku Kto by mal vládnuť? nahradiť otázkou: Ako môžeme usporiadať politické inštitúcie tak, aby zlí a neschopní vládcovia nemohli spôsobiť príliš veľa škôd? Tí, ktorí sú presvedčení, že otázka Kto by mal vládnuť? je fundamentálna, mlčky predpokladajú, že politická moc je „vo svojej podstate“ neobmedzená... Ďalej predpokladajú, že **ten kto má moc, prakticky môže robiť čo chce, a zvlášť môže svoju moc posilniť, a tým sa ešte priblížiť**

⁴⁰ Bližšie pozri: KYSELA, Ján: *Je to, čo lid chce, dobré, pretože to chce lid?* In PŘIBÁŇ, Jiří – HOLLÄNDER, Pavel. c. d., s. 129.

⁴¹ Tamže, s. 131.

⁴² Bližšie pozri: HOLLÄNDER, Pavel. *Tyranie dobra? Možná, nikoli nutně.* In PŘIBÁŇ, Jiří – HOLLÄNDER, Pavel. c. d., s. 129.

neobmedzenej či nekontrolovanej moci... Pokiaľ prijmem tento predpoklad zostáva nám už len jediná otázka: „Kto má byť suverén?“⁴³

V. Demokracia je tam kde vládnú slobodní

Na demokraciu sa ale nepozerala ako na neobmedzenú vládu väčšiny, lebo aj tá môže slovami Johna Stuarta Milla vládnuť tyransky. Takému poňatiu demokracie odporujú aj slová veľkého demokrata Tomáša Garyka Masaryka: „Demokracia je úsilie proti nadpráviu, proti násilnosti.“ A takému nadpráviu, takej násilnosti sa snažíme zabrániť dôsledným rešpektovaním základných práv a slobôd každého jednotlivca. Lenže ako hovorí Herakleitos: „Zákon môže tiež požadovať aby sme poslúchli jedného vodcu“. Popper preto za základný princíp demokratickej politiky označuje vytváranie, rozvoj a ochranu politických inštitúcií, ktorých cieľom je zabrániť tyranii.⁴⁴ Inak dospejeme k vyššie uvedenému paradoxu suverenity i demokracie, a ako Popper dodáva, **všetky teórie suverenity sú paradoxné.**⁴⁵

Koncepcia existencie neobmedzeného suveréna, Kriehleho slovami suverenity suveréna, vo vnútri štátu je v rozpore so súčasným chápaním ústavného štátu založeného na existencii neporušiteľných práv každého jednotlivca, ktoré za pomoci princípu legality tvoria záväzný limit pre všetky orgány verejnej moci. Inštitucionálnym zabezpečením tejto požiadavky obmedzenej vlády je realizácia princípu delby moci⁴⁶ a obzvlášť nezávislého súdnictva,⁴⁷ ktoré napr. v angloamerickej právnej kultúre tvorí esenciálnu náležitosť princípu rule of law. **Vo vnútri ústavného štátu totiž nie je suverén. Nie je ním ani ľud a ani parlament.**⁴⁸

V demokratickom právnom štáte je na rozdiel od absolutistického monarchu a totalitárnych režimov aj ľud a parlament, ako jeho reprezentant, viazaný zákonom, vrátane najvyššieho zákona štátu, ústavy. Vo vnútri demokratického právneho štátu nie je neobmedzená suverenita ľudu, iba kompetencie, neexistuje koncentrácia, iba delba moci.⁴⁹ R. Marcic nie nadarmo výstižne poznamenal: „Demokracia a právny štát sú v podstate to isté“.

⁴³ POPPER, Karl. Raimund. *Otvorená spoločnosť a jej nepriateľ. I. Uhrnutí Platónem*. Praha: OIKOYMENH, 1994. s. 114. ISBN 80-85241-53-6.

⁴⁴ Tamže, s. 117.

⁴⁵ Tamže, s. 116.

⁴⁶ „Vláda prostredníctvom práva je možná aj bez delby moci; aj tyran môže dodržiavať vlastné zákony. Ale medzi inštitucionalizáciou delby moci a panstvom práva je nezrušiteľný súvis. Pretože každý prejav moci musí rešpektovať priznané hranice kompetencií štátnych mocí.“ (EPSTEIN, John. *The Political Thought of The Federalist*. Chicago 1984. s. 129. In UNRUH, Peter. *Der Verfassungsbegriff des Grundgesetzes. Eine verfassungstheoretische Rekonstruktion*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2002. s. 107. ISBN 3-16-147696-4.)

⁴⁷ K tomu bližšie pozri napr. STARCK, Christian. *Der demokratische Verfassungsstaat. Gestalt, Grundlagen, Gefährdungen*. Tübingen: Mohr Siebeck, 1995. s.26. ISBN 3-16-146442-7.

⁴⁸ Porovnaj: KRIELE, Martin. c. d., s.112 a n.

⁴⁹ „Doktrína právneho štátu je historicky namierená najprv proti absolutizmu, dnes znamená zrieknutie sa totalitárnych a svojvoľných modelov neobmedzenej suverenity ľudu a koncentrácií moci jedného orgánu, alebo politického hnutia („ľudová demokracia“, „štát ľudových más“, „autoritatívny štát“...“ (PERNTHALER, Peter. *Allgemeine Staatslehre und Verfassungslehre*. Wien; New York: Springer, 1986. s. 205. ISBN 0-387-81913-4.); Pozri aj: KLOKOČKA, Vladimír. c. d., s. 102.

„Ľud je ako zdroj moci východiskom ústavného štátu, je subjektom politickej moci v štáte, avšak subjektom, ktorý sa rozhodol svoju moc vykonávať podľa určitých demokratických pravidiel a týmto pravidlám sa tiež vo vnútri štátu podriadil, pokiaľ realizáciu výkonu moci (prevažne sprostredkovanú) bude považovať za legitímny výraz svojej vôle. Nevidieť tento dvojité rozmer moci znamená zbaviť ideu demokracie a jej prejav suverenity ľudu ... tej najpodstatnejšej zložky jej obsahu. Moderný právny štát nesmie ani demokratickým rozhodovaním odstrániť základy na ktorých spočíva. Mohlo by sa namietnuť, ako môže byť ľud suverénny, pokiaľ sa nemôže demokraticky (suverénne) zbaviť svojej suverenity? Otázka je rovnako nezmyselná ako tvrdenie, že neslobodný je ten ľud, ktorý nemôže svoju slobodu zrušiť.“⁵⁰ Popper zhodne tvrdí, že dôsledná demokratická ústava by mala vylúčiť iba jeden druh zmeny právneho systému, a to ten, ktorý by ohrozil jeho demokratický charakter.⁵¹ Po viac ako dvoch tisícročiach si musíme neustále pripomínať Aristotelesove slová: „Demokracia sa jednoducho nemá vymedzovať tak ako to teraz niektorí robia, že je to zriadenie, kde rozhoduje množstvo ... skôr sa musí pamätať, že demokracia je tam kde vládnu slobodní.“⁵²

VI. Ústavné zákony nie sú prejavom ústavodarnej moci ľudu

Ústavy vznikali spolu s budovaním prvých demokracií. Tak ako je zrod suverenity spätý s absolutizmom, za zrodom prvých ústav stojí snaha vybudovať štát na demokratických základoch. Už Emmer de Vattel, ideový inšpirátor revolúcií konca 18. storočia,⁵³ ktorý ako prvý⁵⁴ vystihol pojem ústavy tak ako ju chápeme dnes,⁵⁵ pochopil, že v ústavnom štáte musí existovať viazanosť ústavou, a to ako zo strany štátnych orgánov, tak aj zo strany samotného ľudu.⁵⁶ Prvá demokratická ústava⁵⁷ na európskom kontinente nesie zase nezmazateľný rukopis Emmanuela Josepha Sieyesa, ktorý nadväzuje na Vattelove úvahy a ústavnú teóriu obohacuje o dôležité rozlíšenie medzi dvoma odlišnými druhmi moci, mocou ústavodarnou a mocou ustanovenou.

Toto rozlíšenie nám aj dnes umožňuje vyrovnať sa na jednej strane s fakticky právom neviazanou mocou suveréna ako tvorcu ústavy a na strane druhej s existenciou štátnej moci viazanej ústavou. Sieyes vychádza z toho, že v konštituovanom štáte sa suverén (ľud) zaväzuje uplatňovať svoju moc iba

⁵⁰ KLOKOČKA, Vladimír. c. d., s. 105.

⁵¹ BRÖSTL, Alexander, c. d., s. 297.

⁵² BRÖSTL, Alexander – KANÁRIK, Imrich – DOBROVIČOVÁ, Gabriela. c. d. s. 65.

⁵³ Pozri napr. UNRUH, Peter. c. d., s. 69, 74 a n., 78, 80 a n., 136, 153.

⁵⁴ WINTERHOFF, Christian. *Verfassung – Verfassungsgebung – Verfassungsänderung. Zur Theorie der Verfassung und der Verfassungsrechtserzeugung*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2007. s. 24 - 25. ISBN 978 -3-16-149141-2.

⁵⁵ VATTEL, Emmer de. *Le droit des Gens ou Principes de la loi naturelle (1758)*. deutsch von Wilhelm Euler, Tübingen: Mohr Siebeck, 1959. § 26 - 29, s. 40 - 41.

⁵⁶ Tamže, § 30, s. 42.

⁵⁷ Zdrojom štátnej moci bol podľa Ústavy z roku 1791 ľud.

ústavou stanovenými prostriedkami a spôsobmi, a to až do času pokiaľ sa nerozhodne daný ústavný systém zmeniť.⁵⁸

Ústava bola výsledkom prejavu ústavodarnej moci ľudu a platila pretože to národ chcel.⁵⁹ Sieyes ale považoval všetky zmeny ústavy za prejav tej istej ústavou neviazanej ústavodarnej moci.⁶⁰ Ústavodarná moc ľudu existovala aj vo vnútri konštituovaného štátu a ako aktuálne prítomná moc stála nepretržite nad ústavou.⁶¹ Aj keď podľa Sieyesa Ústavodarné zhromaždenie z roku 1789 nemalo iný cieľ ako chrániť ľudské a občianske práva toto ponímanie suverenity nedokázalo zabrániť jakobínskej diktatúre. Sieyes sa viac ako možnosti zneužitia ústavodarnej moci a zavedenia diktatúry, bál takej diktatúry z ktorej by sa už ľud nemohol viac vymaniť.⁶² Nás skôr trápí iný problém, a to ako zamedziť, aby sa s pomocou demokratickej ústavy nezavedla diktatúra.

Paradoxom suverenity je, že pokiaľ vo vnútri štátu existuje neobmedzený suverén je tu aj reálne nebezpečenstvo, že sa podstata ústavy zmení. A na to upozorňoval nielen Platón, ale aj zakladateľ právneho pozitivizmu H. Kelsen, pre ktorého pri zmenách ústavy nesmie dôjsť k zmene základnej normy, od ktorej sa odvodzuje identita celého právneho poriadku, a ktorá hovorí kto je ústavodarcom.⁶³ Adolf Merkel navyše dodáva, že aj ústavné zákony sú iba zákony a parlament môže prijímať iba také ústavné zákony meniace ústavné ustanovenia, na ktoré má ústavné zmocnenie.⁶⁴

Pokiaľ existuje možnosť neobmedzene prijímať ústavné zákony, dokonca i také ktoré priamo menia ústavu, v čom sa prejavuje viazanosť parlamentu ústavou? Parlament má potom vždy najvyššie a neobmedzené právo meniť ústavu podľa svojej ľubovôle. Na túto možnosť upozorňoval Carl Schmitt⁶⁵ a jeho názor sa stal nosným⁶⁶ pri vzniku vzorového materiálneho jadra ústavy, článku 79 ods. 3 Základného zákona spolkovej republiky Nemecko (ďalej aj ZZ). Základné politické rozhodnutia, ktoré tvoria podstatu ústavy nemôžu byť podľa Schmitta odstránené a nahradené inými, pretože ústavu meniaci zákonodarcia nie je v žiadnom prípade všemocný.⁶⁷ Sú preto vyňaté z dispozície zákonodarcu meniaceho ústavu a sú zverené po rúk budúceho ústavodarcu.⁶⁸

⁵⁸ SIEYES, Emmanuel Joseph. *Politische Schriften 1788-1790*. deutsch von Eberhard Schmitt und Rolf Reichard, München-Wien: R. Oldenbourg Verlag, 1981. s. 54, 168, 250. ISBN 3-486-50261-1.

⁵⁹ „Je jedno akým spôsobom to národ chce, stačí že to chce, jeho vôľa je najvyšším zákonom.“

⁶⁰ Porovnaj: WINTERHOFF, Christian.c.d.,s.167.

⁶¹ Tamže, s. 27-28.

⁶² SIEYES, Emmanuel Joseph. c. d., s. 168.

⁶³ KELSEN, Hanns. *Reine Rechtslehre*. 2. Auflage 1960, unveränderter Neudruck, Wien 1967, s. 197 a n., 201 a n. In: Winterhoff, CH.: c. d., s. 134, pozn. č. 70.; KELSEN, Hans. *Allgemeine Staatslehre*. Berlin 1925, s. 251 - 252.

⁶⁴ MERKL, Adolf. *Die Unveränderlichkeit von Gesetzen – ein normologisches Princip*. Juristische Blätter, 1917, Nr. 9, 10, s. 109.

⁶⁵ SCHMITT, Carl. *Verfassungslehre*. 9. Auflage, Berlin: Duncker & Humblot GmbH, 2003. s. 19-20. ISBN 3-428-07603-6.

⁶⁶ Prikláňame sa k stanovisku Karla E. Haina a domnievame sa, že čl. 79 ods. 3 ZZ síce nepredstavuje pozitiváciu Schmittovej náuky ako celku, no preberá jej rozhodujúcu myšlienku.⁶⁶ (HAIN, Karl Eberhard. *Die Grundsätze des Grundgesetzes*. Baden-Baden 1999, s. 15-16).

⁶⁷ SCHMITT, Carl. c. d., s. 21.

⁶⁸ Tamže, s. 103 a n.

Už Emmer de Vattel autor súčasného pojmu ústavy, chápania jej podstaty a zmyslu, v roku 1758 vystihol, že samotnou zmenou ústavy (nie prijatím novej ústavy), môže dôjsť k zmene formy vlády. Konkrétne, ak by zmena ústavy v podstate v ničom nezmenila pôvodnú spoločenskú zmluvu, sú občania povinní podriaďovať sa rozhodnutiu väčšiny. Ale pokiaľ by sa zmenou ústavy dospelo k nastoleniu formy vlády, v ktorej by bola obmedzovaná sloboda jednotlivca, Vattel pripúšťal aby časť národa, ktorá s nastolením takejto formy vlády nesúhlasí, mohla slobodne opustiť štát, ktorý zrušil sám seba a odmietnuť sa podriaďovať ústave, s ktorou sa nevie zmieriť.⁶⁹ A vo vzťahu k zákonodarcovi sa pýta: „Akoby by ju (ústavu) mohli zmeniť bez toho, aby nezničili základ svojej autority?“⁷⁰

Až skutočnosť, že v ústavnom štáte nie je nadriadený suverén, je predpokladom, aby sa základné občianske a ľudské práva stali právami nedotknuteľnými.⁷¹ Vychádzame z toho, že ak by v rámci zmeny ústavy malo dôjsť k takej zmene ústavy, ktorá by v podstate znamenala zrušenie ústavy a jej nahradenie novou ústavou (napr. by sa v rámci priamej novelizácie zrušil čl. 2 ods. 1, alebo čl. 2 ods. 2 Ústavy SR), je uvedená zmena ústavy súčasťou kompetencie moci ústavodarnej neviazanej predchádzajúcou ústavou. Pokiaľ daná ústava nebola zrušená a nahradená inou, sú zmeny tých častí ústavy, ktoré tvoria podstatu ústavy, na **základe tej istej ústavy** vylúčené, pretože prijímanie ústavných zákonov meniacich ústavu nie je prejavom moci ústavodarnej, ale moci ustanovenej viazanej ústavou.

Moc ústavodarná, neviazaná ústavou sa prejavuje iba pri prijímaní novej ústavy a zmenu ústavy si nemôžeme zamieňať so zrušením ústavy. V ústavnom štáte teda nie je ani ľud, ktorý prijíma ústavné zákony meniace ústavu a ani jeho reprezentant parlament v postavení suveréna, pretože ústavnými zákonmi možno ústavu zmeniť, ale nie zrušiť. V ústavnom štáte je suverenita suveréna latentná, akoby odpočívala a prejaví až vtedy, keď suverén prejaví svoju vôľu prijať novú stavu. Pokiaľ by došlo k preskúmvaniu ústavných zákonov, ktoré priamo novelizujú ústavu zo strany ústavného súdu, nešlo by o stret moci ústavodarnej a moci ustanovenej, ale o stret dvoch druhov moci ustanovenej, a to zákonodarnej moci a súdnej moci.

Stabilizácia demokratickej ústavy si nevyhnutne vyžiadala výslovne obmedziť domnelú neobmedzenú právomoc parlamentu prijímať v rámci novelizácie ústavy novú ústavu. Najprv k nej došlo vo Francúzsku zákazom zmeny republikánskej formy vlády. Po 2. sv. vojne sa francúzska úprava stala inšpiráciou pre čl. 79 ods. 3 ZZ a dovtedy neutrálnej Schmittovej koncepcii sa dal hodnotový obsah.⁷² Tieto explicitné materiálne jadrá ústavy zvýraznili už starý známy, no ešte aj dnes diskutovaný fakt, **v demokratickom právnom štáte nie je suverén.**

⁶⁹ VATTEL, Emmer de. c. d., § 33, s. 43 - 44.

⁷⁰ Tamže, § 34, s. 44.

⁷¹ KLOKOČKA, Vladimír. c. d., s. 104.

⁷² WINTRICH, Jozef Marquard. *Die Bedeutung der „Menschenwürde“ für die Anwendung des Rechts.* Bayerische Verwaltungsblätter, 1957, Nr. 5, s. 137.

Neobmedzené právo parlamentu prijímať ústavné zákony meniace ústavu **nie** je akceptovateľné **len** preto, lebo ju zakazuje zvýšená ochrana materiálneho jadra ústavy demokratického právneho štátu, **ale aj** preto, lebo ide o ústavu demokratického štátu, v ktorom nie je suverén. Pokiaľ ústava demokratického právneho štátu má aj naďalej stelesňovať vôľu suveréna chrániť slobodu každého jednotlivca, nemôžeme pripustiť aby sa na základe tejto demokratickej ústavy (s odvolaním sa na túto ústavu) a zväčša za zneužitia demokratických procesov, podstata tejto ústavy zrušila. Ústava demokratického právneho štátu predsa nemôže byť nástrojom na nastolenie diktatúry. A že to možné je, pokiaľ si to neuvedomíme a nedovedieme viazanosť štátnych orgánov ústavou do absolútnych dôsledkov, na to nám 20. storočie ponúka nemálo príkladov.

Záver

Podstata rozlišovania medzi **formálnym a materiálnym právnym** štátom sa nám z iného uhla pohľadu ukazuje ako rozlišovanie medzi pripustením možnosti existencie **neobmedzeného a „obmedzeného“ suveréna** vo vnútri štátu. Veď aj v Anglicku, v štáte ktorý nemá písanú ústavu ani ústavné súdnictvo, je možné hovoriť o kontrole ústavnosti na základe princípov ústavného štátu ktoré majú konštitutívny význam.⁷³

Prikláňame sa preto k preskúmvaniu ústavných zákonov prijímaných Národnou radou Slovenskej republiky, vrátane tých, ktoré priamo menia a dopĺňajú Ústavu SR Ústavným súdom Slovenskej republiky **aj z týchto dôvodov:**⁷⁴

ad 1. Ústava SR je ústavou demokratického a právneho štátu (čl. 1 ods. 1, prvá veta Ústavy SR),

ad 2. Právny štát nemôže pripustiť aby sa zrušila ochrana základných ľudských práv s odkazom na demokratickú povahu ústavy, veď demokracia a právny štát znamenajú v podstate to isté,

ad 2. Národná rada Slovenskej republiky pri prijímaní ústavných zákonov nie je v pozícii suverénneho, ústavou neviazaného ústavodarcu,⁷⁵

ad 3. V spore medzi princípom suverenity ľudu a princípom del'by moci uprednostňujem princíp del'by moci a to aj z toho dôvodu, že v ústavnom štáte jednoducho nie je suverén.

ad 4. Nevie si predstaviť iný vhodnejší orgán ochrany ústavnosti.

⁷³ KLOKOČKA, Vladimír. c. d., s. 369.

⁷⁴ K tomu pozri aj: BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, Marta. *Neústavné ústavné zákony? I. časť*. In Justičná revue, 2011, č. 1.; K tomu pozri aj: BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, Marta. *Neústavné ústavné zákony? II. časť*. In Justičná revue, 2011, č. 2. ; BALOG, Boris. *Zrušenie rozhodnutí o amnestii ústavným zákonom*. In Právny obzor, 2012, č. 4.; OROSZ, Ladislav – SVÁK, Ján – BALOG, Boris. *Základy teórie konštitucionalizmu*. Bratislava: EUROKÓDEX, s. r. o., 2011. s.115 a n. ISBN 978-80-89447-54-1.

⁷⁵ Brösl, A.: O ústavnosti ústavných zákonov. In: *Metamorfózy práva ve střední Evropě. Zborník příspěvků z mezinárodní konference „Metamorfózy práva ve střední Evropě“ a kolokvia „Metamorfózy veřejné správy“ pořádaných Ústavem státu a práva AV ČR a Fakultou právnickou ZČU v Plzni ve dnech 11.-13. června 2008 ve Znojmě. Praha –Plzeň 2008, s. 15, 23.*

Azda najvhodnejšie bude uzavrieť naše úvahy ukončením citátu Emmera de Vattela ktoré sa nachádza v úvode ako motto príspevku: „Pokiaľ je raz ľud presvedčený o dôležitej zásade „principii obsta“ politického i morálneho správania, buďte opatrný pri nových úpravách, ktoré sa zdajú byť málo podstatné, ale slúžia na to, aby krok po kroku spôsobili čoraz väčšie a osudovejšie zmeny.“⁷⁶

Resumé

V demokratickom právnom štáte nie je suverenita. Suverénom vo vnútri demokratického právneho štátu nie je ani ľud a ani jeho reprezentant parlament. Ústavné zákony, dokonca aj tie, ktoré smerujú k priamej novelizácii ústavy nie sú prejavom suverénnej ústavodarnej moci ľudu (pouvoir constituant), ale právnym aktom moci ustanovenej viazanej ústavou (pouvoir constitué). V prípade kolízie princípu suverenity ľudu a deľby moci, dávame prednosť princípu deľby moci a to aj z toho dôvodu, že v demokratickom právnom štáte nie je suverén. Pokiaľ by došlo k preskúmvaniu ústavných zákonov ktoré priamo novelizujú ústavu Slovenskej republiky zo strany Ústavného súdu Slovenskej republiky, nešlo by o stret moci ústavodarnej a moci ustanovenej, ale o stret dvoch druhov moci konštituovanej, a to zákonodarnej moci a súdnej moci.

Summary

There is no sovereignty in legal democratic state. Sovereigns within the democratic rule of law, are not people and no parliament representative. Constitutional laws, even those that tend to direct amendment of the constitution are not manifestations of the sovereign constitutional power of people (pouvoir constituant), but the act of power established by the Constitution bound (pouvoir constitué). In the event of a collision of the principle of popular sovereignty and separation of powers, we prefer the principle of separation of powers also for the reason that the democratic rule of law is not sovereign. If there will be a review in the constitutional laws that directly amend the constitution of the Slovak Republic by the Constitutional Court of the Slovak Republic, there will not be clash of constitutional power and provided power, but a clash of two types of power formation of pouvoir constitué, and these are legislature and the judiciary.

⁷⁶ VATTEL, Emmer de. c. d., § 30. s. 42.

VPLYV DEROGAČNÝCH NÁLEZOV ÚSTAVNÉHO SÚDU SLOVENSKEJ REPUBLIKY NA PRÁVNÝ PORIADOK SLOVENSKEJ REPUBLIKY¹

Monika Smoleňová, SR

Úvod

Slovenská republika patrí k štátom s koncentrovaným a špecializovaným modelom kontroly ústavnosti. Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej Ústavný súd SR, ústavný súd) je súdnym orgánom s pôsobnosťou chrániť a kontrolovať ústavnosť a je nezávislý od všetkých ostatných orgánov verejnej moci. „Súdna moc pri výkone kontroly ústavnosti nestojí nad zákonodarnou a výkonnou mocou, ale chráni vôľu suveréna vyjadrenú v ústave, ktorý stojí nad všetkými mocami.“² Jednou z podstatných rozhodovacích právomocí Ústavného súdu SR je aj právomoc rozhodovať o súlade právnych predpisov. Predmetné konanie upravené v čl. 125 Ústavy SR je kľúčovou, prioritnou právomocou Ústavného súdu SR.

1. Ústavný súd - negatívny zákonodarca

„Podľa Ústavy SR nositeľmi právotvornej právomoci sú orgány verejnej moci medzi ktoré patrí: Národná rada SR, vláda SR, ministerstvá a iné orgány štátnej správy, Národná banka Slovenska, obce, vyššie územné celky. Svoje miesto medzi právotvornými orgánmi má aj Ústavný súd Slovenskej republiky a po novelizácii ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z., aj krajské súdy, pretože do ich právomoci patrí preskúmavanie súladu všeobecne záväzných nariadení orgánov územnej samosprávy podľa čl. 125 ods. 1 písm. c) a d) Ústavy SR.“³ Medzi subjekty s právotvornou právomocou patrí aj Ústavný súd SR. Znamená to, že ústavný súd síce sám právo netvorí, no napriek tomu zasahuje do právneho poriadku SR „derogačnými“ nálezmi vydanými v konaní o súlade právnych predpisov. Z tohto dôvodu je označovaný aj za negatívneho zákonodarcu. „Pojem negatívny zákonodarca súvisí s pomenovaním pozitívny zákonodarca, vyjadrujúcim úlohu parlamentu. Parlament svojou činnosťou buduje komplikovanú pyramídu právneho poriadku, ktorej vrchol tvorí ústava a ústavný súd mu ju búra tam, kde parlament nerešpektuje hranice dané ústavou.“⁴

Označenie ústavného súdu ako negatívneho zákonodarcu nepovažujeme za celkom presné, nakoľko ústavný súd má aj právomoc pozastaviť účinnosť napadnutého právneho predpisu a následne neúčinný právny predpis (jeho časť) „oživiť“ □ – uznesením ústavného súdu o zrušení pozastavenia účinnosti právneho predpisu. „Pokiaľ ústavný súd bol v súvislosti s konaním o súlade právnych

¹ Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA č. 1/0692/12 – Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

² OROSZ, L. – SVÁK, J. – BALOG, B.: *Základy teórie konštitucionalizmu*. Bratislava 2011, s. 141.

³ DOBROVIČOVÁ, G.: *Ústavné základy tvorby práva de constitutione ferenda*. Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy). Košice UPJŠ 2009, s. 128 – 129.

⁴ JANŮ, I.: *Úloha ústavního soudu v ústavním systému demokratického státu*. Aktuální problémy parlamentarismu. Brno 1996, s. 121.

predpisov označovaný za „negatívneho zákonodarcu“, □ ústavou založená možnosť pozastaviť účinnosť právneho predpisu alebo rozhodnutie o pozastavení účinnosti právneho predpisu čiastočne toto označenie neguje, nakoľko tieto rozhodnutia môže ústavný súd urobiť z vlastnej iniciatívy, bez podania akéhokoľvek podnetu alebo návrhu. □⁵

2. Právne účinky meritórneho rozhodnutia Ústavného súdu SR v konaní o súlade právnych predpisov

Najvýraznejším odlišovacím znakom oproti iným konaniam, ktoré sú v právomoci ústavného súdu, je výsledok konania o súlade právnych predpisov. Ak ústavný súd prijme návrh na ďalšie konanie a následne v meritórnom rozhodnutí vysloví nesúlad napadnutého právneho predpisu (jeho časti alebo ustanovenia), s právnym predpisom vyššej právnej sily, predmetné rozhodnutie má formu nálezu a ústava mu stanovuje všeobecnú záväznosť. Nesúladný právny predpis stráca účinnosť dňom vyhlásenia nálezu v Zbierke zákonov Slovenskej republiky. Ústava Slovenskej republiky neumožňuje ustanoviť iný deň nadobudnutia záväznosti predmetného nálezu (na rozdiel od českej alebo maďarskej ústavy). Ak ho právotvorný orgán neuvedie do súladu s právnym predpisom vyššej právnej sily, stráca nesúladný právny predpis po márnom uplynutí šesťmesačnej lehoty aj platnosť.⁶ Sankciou pre právotvorný orgán je teda strata platnosti predmetného právneho predpisu (ex constitutione).

3. Reakcia právotvorného orgánu na derogačné nálezy Ústavného súdu SR

Na tomto mieste je potrebné zdôrazniť skutočnosť, že Ústavný súd SR nemá žiadnu právnu a ani inú možnosť presadiť určitú úpravu spoločenských vzťahov v legislatívnom procese. Ako sa právotvorný orgán vyrovnáva s derogačnými nálezmi ústavného súdu, možno dokumentovať na výsledkoch doterajšej rozhodovacej činnosti ústavného súdu v konaní o súlade právnych predpisov a na konkrétnych reakciách právotvorného orgánu (vo väčšine prípadov je to Národná rada Slovenskej republiky, ďalej aj NR SR), na jednotlivé derogačné nálezy ústavného súdu, v konfrontácii s rešpektovaním ústavnej povinnosti zakotvenej v čl. 125 ods. 3 ústavy (uviesť nesúladné právne predpisy do súladu s ústavou v lehote šiestich mesiacov od ich vyhlásenia v Zbierke zákonov SR).

„Vyrovnanie sa s nálezmi ústavného súdu vydanými v konaní o súlade právnych predpisov má dva aspekty (dve úrovne) posudzovania:

a) **z hľadiska zákonodarcu/normotvorcu**, ktorý právny predpis vydal a ktorého **ústavnou povinnosťou** je do šiestich mesiacov od vyhlásenia nálezu v zbierke zákonov právny predpis zosúladiť s ústavou, v opačnom prípade, ak „adresát“ realizácie tohto príkazu (povinnosti) na nález ústavného súdu nezareaguje, daný právny predpis (jeho časť, ustanovenie), ktorý bol vyhlásený za nesúladný s ústavou, ex constitutione strácajú svoju platnosť,

b) **z hľadiska aplikácie** takého právneho predpisu ktorýmkoľvek orgánom verejnej moci, ktorý má (každý) v čl. 152 ods. 4 ústavy zakotvený generálny príkaz

⁵ GAJDOŠÍKOVÁ, E.: *Ústava v službách ústavného súdu, alebo naopak?* Zborník - Ústava Slovenskej republiky – 20 rokov v národnom a európskom pohľade. Bratislava 2012, s. 128 – 129.

⁶ Článok 125 ods. 3 Ústavy SR.

vykladať a uplatňovať ústavné zákony, zákony a ostatné všeobecne záväzné predpisy v súlade s ústavou.”⁷

Ústavný súd SR v období od 1. júla 2001 (od účinnosti ústavného zákona č. 90/2001 Z. z., tzv. veľkej novely ústavy) do 26. októbra 2012 rozhodol nálezom, v ktorom vyslovil nesúlad zákona, jeho časti alebo ustanovenia v 36 konaniach o súlade právnych predpisov uverejnených v Zbierke zákonov SR.⁸

Doterajšie skúsenosti z reakcie normotvorcu na derogačný nález ústavného súdu signalizujú, že postup zákonodarcu pri zosúladení zákona, jeho častí, prípadne jednotlivého ustanovenia s ústavou je diferencovaný. Pri vyrovnávaní sa zákonodarcu s derogačnými nálezmi ústavného súdu, sa tento postup v jednotlivých prípadoch výrazne líši. Podstatný vplyv na to, či normotvorca zareaguje na derogačný nález ústavného súdu, má:

- **Politické prostredie vytvárané slobodnou súťažou politických síl demokratického a právneho štátu.**

Politické prostredie podstatným spôsobom ovplyvňuje tvorbu aj realizáciu práva. Právnym nástrojom prehlasovanej politickej menšiny (politickej opozície), ako zvrátiť výsledok legislatívneho procesu, je právo iniciovať konanie pred ústavným súdom. „Práve vďaka tomuto právnemu nástroju sa rozširuje politická agenda ústavných súdov v podstate na všetky typy konaní, ktoré môže kvalifikovaným spôsobom iniciovať buď priamo politická strana, alebo kvalifikovaný počet poslancov parlamentu. V konkrétnostiach ide najmä o abstraktnú kontrolu ústavnosti, t. j. o konanie o súlade právnych predpisov s ústavou (či už o preventívnej alebo následnej forme), prípadne konanie o výklade ústavy a ústavných zákonov. □⁹

- **„Rozsah“ vysloveného nesúladu**, t. j. spôsob reakcie zákonodarcu závisí aj od toho, či sa nesúlad týka jedného ustanovenia, viacerých ustanovení, časti alebo celého právneho predpisu.

Pri analýze právneho poriadku Slovenskej republiky (ďalej aj právny poriadok SR, alebo právny poriadok), sa stretávame s následnými reakciami právotvorného orgánu na derogačné nálezy ústavného súdu v konaní o súlade právnych predpisov.

3. 1. Normotvorca nereagoval vôbec

Najčastejšou reakciou právotvorného orgánu na derogačný nález ústavného súdu, je reakcia žiadna (pätnásť prípadov z tridsiatich piatich).¹⁰ Na

⁷ GAJDOŠÍKOVÁ, E.: *Prax právnej interpretácie nálezov Ústavného súdu Slovenskej republiky vydaných v konaní o súlade právnych predpisov*. Zborník – Dny práva 2010, Brno, 2010, s. 2838 – 2848.

⁸ PL. ÚS 25/00; PL. ÚS 28/00; PL. ÚS 3/01; PL. ÚS 14/01; PL. ÚS 25/01; PL. ÚS 26/01; PL. ÚS 15/03; PL. ÚS 38/03; PL. ÚS 49/03; PL. ÚS 1/04; PL. ÚS 6/04; PL. ÚS 8/04; PL. ÚS 9/04; PL. ÚS 11/04; PL. ÚS 11/05; PL. ÚS 12/05; PL. ÚS 14/05; PL. ÚS 19/05; PL. ÚS 25/05; PL. ÚS 29/05; PL. ÚS 15/06; PL. ÚS 16/06; PL. ÚS 18/06; PL. ÚS 23/06; PL. ÚS 67/07; PL. ÚS 3/08; PL. ÚS 6/08; PL. ÚS 11/08; PL. ÚS 17/08; PL. ÚS 3/09; PL. ÚS 13/09; PL. ÚS 19/09; PL. ÚS 1/2010; PL. ÚS 11/2010; PL. ÚS 111/2011; PL. ÚS 109/2011.

⁹ OROSZ, L.: *Politické prostredie a jeho vplyv na rozhodovaciu činnosť ústavných súdov ako špecializovaných orgánov ochrany ústavnosti*. Zborník – Právo a jeho prostredie. Dostupné na: <http://portal.concourt.sk/download/attachments/11699004/kromeriz+2012.pdf>

¹⁰ PL. ÚS 3/01; PL. ÚS 1/04; PL. ÚS 9/04; PL. ÚS 11/04; PL. ÚS 11/05; PL. ÚS 14/05; PL. ÚS 19/05; PL. ÚS 15/06; PL. ÚS 16/06; PL. ÚS 67/07; PL. ÚS 3/08; PL. ÚS 3/09; PL. ÚS 13/09; PL. ÚS 19/09; PL. ÚS 1/2010.

základe citovaných nálezov ústavného súdu, stratilo platnosť ustanovenie alebo časť ustanovenia napadnutého právneho predpisu. V prípade, ak právotvorný orgán nezareagoval na derogačný nález ústavného súdu, nesúladiť právny predpis, jeho časť alebo ustanovenie, stratili po uplynutí ústavnej lehoty platnosť – **ex constitutione**. Skutočnosť, že zákonodarcu nezareagoval na derogačný nález ústavného súdu, nespôsobila vo väčšine prípadov problémy pri realizácii práva. Napriek tomu považujeme za potrebné upozorniť na situáciu, ktorá vznikla na základe nečinnosti zákonodarcu v rodinnom práve. Derogačným nálezhom PL. ÚS 1/2010¹¹ bol zrušený § 68 ods. 1 Zákona o rodine, ktorý určoval pre otca matky dieťaťa trojročnú prekluzívnu lehotu pre zapretie otcovstva. Po septembri 2011, majú všeobecné súdy za to, že lehota na zapretie otcovstva otcom matky dieťaťa, nie je obmedzená. Paradoxne ale otec matky dieťaťa, ktorý stratil spôsobilosť na právne úkony je obmedzený zákonnou prekluzívnou lehotou, nakoľko § 86 ods. 2 Zákona o rodine je stále platný a účinný.¹²

V prípade derogačného nálezu ústavného súdu PL. ÚS 109/2011, ktorý bol vyhlásený v Zbierke zákonov SR dňa 4. októbra 2012, plyní pre normotvorcu ústavná lehota.

3. 2. Normotvorca reagoval v ústavou stanovenej lehote

V ústavou stanovenej lehote reagoval normotvorca v šiestich prípadoch.¹³ Platnosť neústavného právneho predpisu (jeho časti), nezanikla v tomto prípade ex constitutione, ale zanikla ex lege, zmenou (novelou) neústavného právneho predpisu (jeho časti).

Bleskovou reakciou právotvorného orgánu, možno nazvať reakciu zákonodarcu na derogačný nález ústavného súdu v konaní o súlade právnych predpisov PL. ÚS 17/08¹⁴ zo dňa 20. mája 2009, ktorým bolo okrem iného rozhodnuté o nesúlade zákona č. 458/2003 Z. z. o zriadení Špeciálneho súdu a Úradu špeciálnej prokuratúry a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov s viacerými ustanoveniami ústavy. V tejto súvislosti parlament ešte pred publikovaním predmetného nálezu v Zbierke zákonov SR, prijal zákon č. 291/2009 Z. z. o špecializovanom trestnom súde a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej zákon č. 291/2009 Z. z.), ktorým bol (zjednodušene) dovtedajší Špeciálny súd nahradený špecializovaným trestným súdom, **ale pri zachovaní jeho personálnej kontinuity**. V citovanom zákone je vznik účinnosti upravená nasledovne: **Tento zákon nadobúda účinnosť dňom vyhlásenia nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 17/08 z 20. mája 2009 v Zbierke zákonov Slovenskej republiky**. Derogačný nález ústavného súdu, aj zákon č. 291/2009 Z. z., boli vyhlásené v Zbierke zákonov

¹¹ PL. ÚS 1/2010, z 20. apríla 2011; Z. z. č. 290/2011 z 8. septembra 2011.

¹² § 86 (1) **Manžel môže do troch rokov odo dňa, keď sa dozvie, že sa jeho manželke narodilo dieťa, zaprieť na súde, že je jeho otcom.**

(2) Ak manžel stratil spôsobilosť na právne úkony pred uplynutím lehoty na zapretie otcovstva, môže otcovstvo zaprieť jeho opatrovník do troch rokov odo dňa, keď sa dozvedel o narodení dieťaťa, alebo ak vedel o jeho narodení už skôr, do šiestich mesiacov od svojho ustanovenia.

¹³ PL. ÚS 25/01; PL. ÚS 15/03; PL. ÚS 49/03; PL. ÚS 18/06; PL. ÚS 17/08; PL. ÚS 111/2011-61.

¹⁴ PL. ÚS 17/08; podané: 11. februára 2008; rozhodnuté: 20. mája 2009; vyhlásené v Z. z. čiastka 101; pod číslom 290/2009 z 17. 7. 2009.

Slovenskej republiky v jeden deň.¹⁵ V predmetnom prípade došlo k zaujímavej modalite spôsobu zániku platnosti a účinnosti časti právneho predpisu. Derogované ustanovenia na základe nálezů ústavného súdu, stratili v jeden deň účinnosť ex constitutione a súčasne, v ten istý deň zanikla platnosť aj účinnosť nesúladiých ustanovení právneho predpisu ex lege.

Za neštandardne rýchlu reakciu normotvorcu možno označiť zákon č. 230/2011 Z. z., ktorým sa dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 233/1995 Z. z., o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov v znení neskorších predpisov. Nálezom ústavného súdu PL. ÚS 111/2011-61 zo 4. júla 2012, ktorý **bol publikovaný 31. júla 2012** v Zbierke zákonov SR pod číslom 217/2012, rozhodol ústavný súd o nesúlade právnych predpisov.¹⁶ Už 7. augusta 2012 bol Národnej rade SR doručený vládny návrh zákona, ktorý reagoval na nález ústavného súdu. NR SR vládny návrh zákona prerokovala, schválila a dňa **9. augusta 2012 nadobudol predmetný zákon platnosť aj účinnosť**.

3. 3. Normotvorca reagoval až po strate platnosti – ex constitutione

Po strate platnosti neústavného právneho predpisu (jeho časti), zareagoval normotvorca v jedenástich prípadoch. Legislatívnu činnosť právotvorného orgánu môžeme rozdeliť do troch kategórií:

- V šiestich prípadoch normotvorca novelizoval (zmenil) právnu úpravu, ktorá už ex constitutione stratila platnosť.¹⁷
- V štyroch prípadoch, po strate platnosti ex constitutione, normotvorca derogoval celý právny predpis, v ktorom sa neústavné ustanovenie nachádzalo.¹⁸
- V jednom prípade právotvorný orgán v legislatívnom procese derogoval protiústavné ustanovenie zákona, ktorého platnosť už ex constitutione zanikla.

Nakoľko nesúladié ustanovenia stratili platnosť ex constitutione, následná derogácia ex lege má len deklaratórny charakter.¹⁹

3. 4. Nepriama novelizácia Ústavy SR, ako reakcia zákonodarcu na derogačný nález Ústavného súdu SR

Reakciu zákonodarcu na derogačný nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 6/04 z 19. októbra 2005,²⁰ môžeme označiť ako reakciu „**vylučujúcu účinky**

¹⁵ Zbierka zákonov Slovenskej republiky zo dňa 17. júla 2009, č. 290/2009 a č. 291/2009.

¹⁶ Vo výroku nálezů bolo vyslovené, že § 18a ods. 1 v časti slov „výkon rozhodnutia“ zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 278/1993 Z. z. o správe majetku štátu v znení zákona č. 72/1999 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 278/1993 Z. z. o správe majetku štátu v znení zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 374/1996 Z. z. a ktorým sa dopĺňa zákon č. 229/1991 Zb. o úprave vlastníckych vzťahov k pôde a inému poľnohospodárskemu majetku v znení neskorších predpisov, a § 12 ods. 7 zákona č. 291/2002 Z. z. o štátnej pokladnici a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov nie sú v súlade s čl. 1 ods. 1, čl. 12 ods. 2, čl. 20 ods. 1 a čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky, čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a čl. 1 Dodatkového protokolu k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

¹⁷ PL. ÚS 14/01; PL. ÚS 8/04; PL. ÚS 12/05; PL. ÚS 25/05; PL. ÚS 6/08; PL. ÚS 11/08.

¹⁸ PL. ÚS 25/00; PL. ÚS 28/00; PL. ÚS 38/03; PL. ÚS 23/06.

¹⁹ PL. ÚS 26/01.

²⁰ Vyhlásený v Zbierke zákonov SR dňa 30. decembra 2005, čiastka 249/2005, číslo 638/2005.

nálezu ústavného súdu.” Citovaným nálezom ústavný súd rozhodol o nesúlade § 30 ods. 4 až 7 zákona č. 215/2004 Z. z. o ochrane utajovaných skutočností a o zmene a doplnení niektorých zákonov s ústavou. Neústavné ustanovenie zákona č. 215/2004 Z. z., sa týkalo zriadenia „odvolacej komisie,” ako odvolacieho orgánu voči rozhodnutiam Národného bezpečnostného úradu. „Národná rada SR však s cieľom vyhnúť sa kontrole ústavnosti využila (či zneužila?) formu ústavného zákona a prijala ústavný zákon č. 254/2006 Z. z. o zriadení a činnosti výboru Národnej rady Slovenskej republiky na preskúmavanie rozhodnutí Národného bezpečnostného úradu.”²¹ Ústavným zákonom bol zriadený „výbor Národnej rady Slovenskej republiky na preskúmavanie niektorých rozhodnutí Národného bezpečnostného úradu (ďalej len „výbor“), čo znamenalo len premenovanie „odvolacej komisie.” „Postavenie kritizovaného druhostupňového správneho orgánu v štruktúre orgánov Národnej rady SR, ústavný zákon č. 254/2006 Z. z. de facto zachoval a jeho názov len „kozmeticky” upravil.”²² Na tento ústavný zákon, ktorý v zmysle platnej ústavnej úpravy Slovenskej republiky nie je preskúmateľný ústavným súdom,²³ reagovala ústavná teória tvrdou kritikou.²⁴

3. 5. Priama novelizácia ústavy, ako reakcia zákonodarcu na zrušenie celého zákona derogačným nálezom Ústavného súdu SR

Z citovaných 36 derogačných náleзов ústavného súdu v konaní o súlade právnych predpisov, bol iba jeden nález derogujúci celý právny predpis. Išlo o derogáciu zákona č. 335/2005 Z. z. o preukazovaní pôvodu majetku. Nakoľko reakciou normotvorcu na predmetný derogačný nález bola v poradí deviata priama novelizácia Ústavy SR, priblížime si celý normotvorný proces aj jeho výsledok. Dôvodom pre prijatie priamej novelizácie Ústavy SR, bol nález Ústavného súdu SR o nesúlade zákona č. 335/2005 Z. z. o preukazovaní pôvodu majetku, s čl. 1 ods. 1 prvou vetou v spojení s čl. 20 ods. 1 až 4 Ústavy Slovenskej republiky.²⁵

Vládny návrh zákona o preukazovaní pôvodu majetku bol schválený dňa 23. júna 2005. Z prítomných 144 poslancov NR SR, hlasovalo 142 poslancov. Z toho za, bolo 114 poslancov, proti 3 poslanci a 25 poslancov NR SR sa zdržalo hlasovania. V zbierke zákonov bol zákon č. 335/2005 Z. z. vyhlásený dňa 27. júla 2005. Účinnosť nadobudol dňa 1. septembra 2005.

Zákon č. 335/2005 Z. z. o preukazovaní pôvodu majetku, ktorý sa mal vzťahovať na majetok vyšší ako tisícnásobok minimálnej mzdy už v septembri

²¹ BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, M.: *Neústavné ústavné zákony?* – II. časť; Justičná revue, 63, 2011, č. 2, s. 188 – 189.

²² GAJDOŠÍKOVÁ, I.: *Prax právnej interpretácie náleзов Ústavného súdu Slovenskej republiky vydaných v konaní o súlade právnych predpisov*. Zborník – Dny práva 2010. Brno, 2010, s. 2838 – 2848.

²³ K možnosti prieskumu súladu ústavného zákona s ústavou pozri: HOLLÄNDER, P.: *Diskrece ústavodárce a soudní přezkum „jednoduchého ústavního práva“*. Filosofie práva. Aleš Čeněk, Plzeň 2012, s. 80 – 85; BRÖSTL, A.: *O ústavnosti ústavných zákonov*. Zborník – Metamorfózy práva ve střední Evropě. Praha, Plzeň 2008, s. 178 a nasl.; KÜHN, Z.: *Nad nálezem Ústavního soudu ve věci protiústavnosti „ústavního zákona č. 195/2009 Sb. Právní rozhledy č. 1, 2010, s. 20 a nasl.“*; KYSELA, J.: *Předpoklady soudní kontroly ústavnosti ústavních zákonů*. Jurisprudence, 1, 2010, s. 24 – 30.

²⁴ VOZÁR, J.: *Zákonodarné prešľapy*. Právny obzor, 91, 2008, č. 6; OROSZ, L. a kol.: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice UPJŠ 2009, s. 80 a nasledujúce.

²⁵ PL. ÚS 29/05 - 161. Nález z 3. septembra 2008. Zbierka náleзов a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 2008. Vyhlásený v Zbierke zákonov SR – čiastka 150/2008 zo dňa 30. októbra 2008, č. 150/2008.

2005 napadli dve skupiny poslancov na čele s Jánom Drgoncom a Katarínou Tóthovou. Prvý návrh - 31 poslancov, bol zo 16. septembra 2005, druhý návrh – 32 poslancov, bol Ústavnému súdu SR doručený 29. septembra 2005 (návrh museli podporiť aj poslanci NR SR, ktorí hlasovali za schválenie návrhu zákona) na začatie konania podľa čl. 125 ods. 1 písm. a) Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) na preskúmanie súladu § 1, § 2, § 3 ods. 2 až 4, § 4 ods. 1, 3 a 4, § 5, § 6, § 7 ods. 1 a 2, § 8, § 9, § 10 a § 11 zákona č. 335/2005 Z. z. o preukazovaní pôvodu majetku (ďalej aj „zákon o preukazovaní pôvodu majetku“ alebo „napadnutý zákon“) s čl. 1 ods. 1 ústavy v spojení s čl. 2 ods. 2, čl. 12 ods. 1 prvou vetou, čl. 13 ods. 3, čl. 19 ods. 2 a 3, čl. 20 ods. 1 druhou vetou a ods. 4 a čl. 87 ods. 1 ústavy.

Ústavný súd SR 6. októbra 2005 rozhodol uznesením PL. ÚS 29/05 o prijatí návrhov na spoločné konanie a súčasne pozastavil účinnosť predmetného zákona.²⁶ Po troch rokoch Ústavný súd SR dňa 3. septembra 2008 rozhodol nálezom Ústavného súdu SR o nesúlade celého zákona č. 335/2005 Z. z. o preukazovaní pôvodu majetku s čl. 1 ods. 1 prvou vetou v spojení s čl. 20 ods. 1 až 4 Ústavy Slovenskej republiky.

Aj napriek rozhodnutiu ústavného súdu existovala silná politická vôľa aby sa zrušený zákon presadil a stal sa súčasťou platného právneho poriadku SR. Po zverejnení rozhodnutia ústavného súdu, sa opäť vynorili názory naznačujúce (ba aj návrhy požadujúce), aby zákonodarný zbor prijal identický zákon avšak trojpäťtinovou väčšinou. Odstránila by sa tak možnosť využitia vyššie spomínaného mechanizmu nápravy, nakoľko Ústavný súd SR nedisponuje právomocou rozhodovať o súlade ústavného zákona s Ústavou SR. Takéto návrhy považujeme za nesúladne s princípmi demokratického a právneho štátu, ktoré sú stanovené Ústavou SR. Je potrebné ale dodať, že by to nebolo prvýkrát, kedy by týmto spôsobom došlo k obídeniu nálezu ústavného súdu schválením ústavného zákona.²⁷ K tejto situácii ale nedošlo. Národná rada SR dňa 4. marca 2010 schválila ústavný zákon č. 100/2010 Z. z., ktorým sa dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb., v znení neskorších predpisov. Ústava SR bola doplnená v čl. 20²⁸, nakoľko práve tento článok bol rozhodnutím ústavného súdu **jedným** z dôvodov nesúlady napadnutého zákona č. 335/2005 Z. z. s ústavou. Posledná veta novelizovaného čl. 20 ods. 5 ústavy znie: Podmienky ustanoví zákon. Predmetným zákonom je zákon č. 101/2010 Z. z. o preukazovaní pôvodu majetku, ktorý bol schválený, nadobudol platnosť aj účinnosť spolu s priamou novelou ústavy. Zákon č. 101/2010 Z. z., je v zásade zhodný so zrušeným zákonom č. 335/2005 Z. z.

²⁶ Vyhlásené v Zbierke zákonov SR – čiastka 192/2005 zo dňa 27. októbra 2005, č. 477/2005.

²⁷ Pozri VOZÁR, J.: *Súd locuta causa finita (niekoľko poznámok k prijatiu ústavného zákona č. 254/2006 Z. z.)*, Právny obzor č. 3/2006, s. 239-243; HERC, T.: *Polemika o ústavnom poriadku a jeho kompatibilite*. Právny obzor, 92, 2009 č.5, s. 410 – 426.

²⁸ Ústavný zákon č. 100/2010 Z. z.: V čl. 20 ods. 1 sa za druhú vetu vkladá nová tretia veta, ktorá znie: „Majetok nadobudnutý v rozpore s právnym poriadkom ochranu nepožíva.“ Čl. 20 sa dopĺňa odsekom 5, ktorý znie: „(5) Iné zásahy do vlastníckeho práva možno dovoliť iba vtedy, ak ide o majetok nadobudnutý nezákonným spôsobom alebo z nelegálnych príjmov a ide o opatrenie nevyhnutné v demokratickej spoločnosti pre bezpečnosť štátu, ochranu verejného poriadku, mravnosti alebo práv a slobôd iných. Podmienky ustanoví zákon.“

o preukazovaní pôvodu majetku. Účelom priamej novelizácie ústavy bola snaha o schválenie zákona, o ktorom už ústavný súd rozhodol ako o neústavnom. Ústavný súd konštatoval vo svojom rozhodnutí²⁹ nesúlad **celého** zákona o preukazovaní pôvodu majetku s čl. 1 ods. 1 prvou vetou v spojení s čl. 20 ods. 1 a 4 ústavy, keďže zvyšné ustanovenia, ktorých ústavnosť nie je spochybiteľná (napr. § 11 ustanovujúci deň nadobudnutia účinnosti tohto zákona), by sa po taxatívnom výpočte ustanovení zákona, ktoré sú v rozpore s čl. 1 ods. 1 prvou vetou v spojení s čl. 20 ods. 1 a 4 ústavy, vo výroku tohto nálezu stali nepoužiteľnými (obsoletnými).

Aj napriek priamej novelizácii ústavy sme toho názoru, že zákon, na ktorý odkazuje čl. 20 ods. 5 Ústavy SR,³⁰ **nie je v súlade s Ústavou SR**. Dôvod nesúladu predmetného zákona vidíme predovšetkým v jeho pravej retroaktivite. Pravú retroaktivitu zákona č. 335/2005 Z. z. konštatoval nález ústavného súdu. Zákon č. 101/2005 Z. z., je v zásade zhodný so zákonom č. 335/2005 Z. z., neobsahuje intertemporálne ustanovenia ani ustanovenia o retroaktivite.

Záver

Rozhodovanie Ústavného súdu SR v konaní o súlade právnych predpisov je jeho najvýznamnejšou právomocou, čo deklaruje aj systematický výklad Ústavy SR a zákona o ústavnom súde. „Uplatnením tejto právomoci zasahuje ústavný súd do právneho poriadku spôsobom, ktorý nie je výsledkom štandardného legislatívneho procesu, a preto treba tento zásah považovať za mimoriadne významný, výnimočný a vážny. □³¹ Reakcia normotvorcu na derogačné nálezy ústavného súdu v konaní o súlade právnych predpisov je rôznorodá a nepredvídateľná (od nečinnosti až k zmene ústavného poriadku). V značnej miere závisí od rozsahu derogácie právneho predpisu ale hlavne od politického prostredia, ktoré je vytvárané slobodnou súťažou politických síl demokratického a právneho štátu. Konkrétne podnety de lege ferenda a de lege constitutione formulované v rozhodnutiach ústavného súdu, by mali slúžiť pre normotvorcu **ako návod legislatívnej realizácie**. Vzájomné rešpektovanie a spolupráca orgánov verejnej moci odráža politickú aj právnu kultúru a vypovedá o tom, do akej miery je konkrétny štát aj štátom právnym.

Resumé

Ústavodarca zveril ústavnému súdu úlohu ochrany ústavy, s ktorou je nerozlučne spojená úloha zabezpečenia ochrany vnútornej kompatibility (súladnosti) celého právneho poriadku Slovenskej republiky. Kontrola ústavnosti právnych predpisov súdnym orgánom, je prvkom vyvažujúcim mocenské pomery jednotlivých mocí v štáte. Zásah súdnej moci do právneho poriadku je potrebné považovať za zásah výnimočný, významný a vážny ako zo strany ústavného súdu, tak aj zo strany právotvorného orgánu. Prílišná miera súdnej aktivity zo strany ústavného súdu ako aj nerešpektovanie, obchádzanie derogačných nálezov

²⁹ PL. ÚS 29/05. Nález z 3. septembra 2008. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 2008.

³⁰ Zákon č. 101/2005 Z. z.

³¹ Pozri: Odlišné stanovisko sudkyne Ľudmily Gajdošíkovej vo veci sp. zn. PL. ÚS 3/2012.

ústavného súdu zo strany právotvorného orgánu, pôsobí kontraproduktívne a znižuje autoritu orgánov štátnej moci.

Resume

Constitutional framer entrusted the court with the role of protecting the Constitution, which is linked to the task of securing the protection of internal compatibility of the Slovak Republic's legislation. Control of the constitutionality of the legislation by judicial authority is an element of balancing the power relationships between concrete powers. The intervention of the judiciary in the law is to be considered exceptional, significant and serious by the Constitutional Court, but also by the law-making power. Excessive level of judicial activity by the Constitutional Court as well as disregard, circumvent of the Constitutional Court derogated findings from by the law-making member have a counterproductive effect and reduce the authority of state power.

Zoznam použitej literatúry

BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, M.: *Neústavné ústavné zákony? – II. časť*; Justičná revue, 63, 2011, č. 2, s. 188 – 189.

BRÖSTL, A.: *O ústavnosti ústavných zákonov*. Zborník – Metamorfózy práva ve střední Evropě. Praha, Plzeň 2008. ISBN 978-80-904-0246-1.

DOBROVIČOVÁ, G.: *Ústavné základy tvorby práva de constitutione ferenda*. Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy). Košice UPJŠ 2009. ISBN 978-80-7097-777-4.

GAJDOŠÍKOVÁ, L.: *Prax právnej interpretácie nálezov Ústavného súdu Slovenskej republiky vydaných v konaní o súlade právnych predpisov*. Zborník – Dny práva 2010, Brno, 2010, s. 2838 – 2848. ISBN – 978-80-210-5305-2.

GAJDOŠÍKOVÁ, L.: *Ústava v službách ústavného súdu, alebo naopak?* Zborník - Ústava Slovenskej republiky – 20 rokov v národnom a európskom pohľade. Bratislava 2012. ISBN 978-80-971046-1-0.

HERC, T.: *Polemika o ústavnom poriadku a jeho kompatibilite*. Právny obzor, 92, 2009 č.5, s. 410 – 426.

HOLLÄNDER, P.: *Diskrece ústavodárce a soudní přezkum „jednoduchého ústavního práva“*. Filosofie práva. Aleš Čeněk, Plzeň 2012. ISBN 978-80-7380-366-7.

JANŮ, I.: *Úloha ústavního soudu v ústavním systému demokratického státu*. Aktuální problémy parlamentarismu. Zborník - Brno 1996.

KŮHN, Z.: *Nad nálezem Ústavního soudu ve věci protiústavnosti „ústavního zákona č. 195/2009 Sb.* Právní rozhledy č. 1, 2010, s.20 a nasl.

KYSELA, J.: *Předpoklady soudní kontroly ústavnosti ústavních zákonů*. Jurisprudence, 1, 2010, s. 24 – 30.

OROSZ, L.: *Politické prostredie a jeho vplyv na rozhodovacu činnosť ústavných súdov ako špecializovaných orgánov ochrany ústavnosti*. Zborník – Právo a jeho prostredie. Dostupné na:

<http://portal.concourt.sk/download/attachments/11699004/kromeriz+2012.pdf>

OROSZ, L. a kol.: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice UPJŠ 2009. ISBN 978-80-7097-777-4.

OROSZ, L. – SVÁK, J. – BALOG, B.: *Základy teórie konštitucionalizmu*. Bratislava 2011. ISBN 978-80-89447-54-1.

VOZÁR, J.: *Zákonodarné prešľapy*. Právny obzor, 91, 2008, č. 6.

VOZÁR, J.: *Súd locuta causa finita (niekoľko poznámok k prijatiu ústavného zákona č. 254/2006 Z. z., Právny obzor č. 3/2006, s. 239-243.*

DISPOZIČNÁ ZÁSADA V KONANÍ PRED ÚSTAVNÝM SÚDOM SLOVENSKEJ REPUBLIKY¹

Lucia Nedzbalová, SR

Úvod

Za súčasnej právnej úpravy nemôže Ústavný súd Slovenskej republiky uplatniť nijakú právomoc bez návrhu aktívne procesne legitimovaných subjektov. Takýto procesný postup začatia konania je prejavom **dispozičnej zásady** v ústavnom súdnom konaní. Závisí totiž od vôle oprávnených subjektov, či podajú návrh na začatie konania.

Jedinú výnimku z uvedeného pravidla predstavuje § 16 ods. 1 zákona č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o Ústavnom súde“), ktorý zakladá právomoc viesť disciplinárne konanie proti sudcovi Ústavného súdu na návrh jeho predsedu. Účelom takto koncipovanej úpravy je, aby iné orgány štátu nemali oprávnenie iniciovať a uskutočňovať disciplinárne konanie voči ústavným sudcom, a tým sa vylučujú priame či nepriame vplyvy na nich, aj na judikatúru Ústavného súdu.

Ustanovenie čl. 130 ods. 1² Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „Ústava SR“) taxatívne vymedzuje okruh subjektov oprávnených podať návrh na začatie konania pred ústavným súdom. Má povahu úpravy *lex generalis*, z ktorého existujú výnimky určené *lex specialis* pre prípady, v ktorých subjekty oprávnené predložiť návrh na začatie konaní podľa čl. 130 ods. 1 nie sú oprávnené iniciovať osobitné konania (čl. 107, čl. 125a, čl. 125b, čl. 126 ods. 1, čl. 129 ods. 5).³ Naproti tomu, čl. 130 ods. 2 odkazuje na *zákonnú úpravu* tých subjektov, ktorí sú oprávnení podať návrh na začatie konania podľa čl. 129.

¹ Tento príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA č. 1/0692/12 – Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

² V zmysle tohto ustanovenia Ústavný súd začne konanie, ak návrh podá:

- a) najmenej pätina poslancov Národnej rady Slovenskej republiky,
- b) prezident Slovenskej republiky,
- c) vláda Slovenskej republiky,
- d) súd v súvislosti so svojou rozhodovacou činnosťou,
- e) generálny prokurátor Slovenskej republiky,
- f) verejný ochranca práv vo veciach súladu právnych predpisov podľa čl. 125 ods.1, ak ich ďalšie uplatňovanie môže ohroziť základné práva alebo slobody alebo ľudské práva a základné slobody vyplývajúce z medzinárodnej zmluvy, ktorú Slovenská republika ratifikovala a ktorá bola vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom,
- g) Najvyšší kontrolný úrad v prípade ustanovenom v čl. 126 ods.2,
- h) každý, o ktorého práve sa má konať v prípadoch ustanovených v čl. 127 a čl. 127a Ústavy.
- i) každý, kto namietá kontrolnú pôsobnosť Najvyššieho kontrolného úradu Slovenskej republiky v prípade ustanovenom v čl. 126 ods.2.

³ DRGONEC, J. *Ústava Slovenskej republiky. Komentár*. 2. vydanie. Šamorín: Heuréka, 2007. s. 1001.

Až do prijatia ústavného zákona č. 90/2001 Z. z. bolo možné začať konanie pred Ústavným súdom aj na základe podnetu podľa čl. 130 ods. 3 Ústavy SR.⁴ Jeho právna úprava v právnom poriadku Slovenskej republiky však bola často kritizovaná: *“Právnické osoby a fyzické osoby sa spravidla nemôžu inak domáhať ochrany ústavnosti ako podnetom podľa čl. 130 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky. Takúto úpravu nepovažujeme za správnu a jedným z príkladom takej nevhodnosti je veľmi diskutovaná otázka možnosti zrušovania rozhodnutí všeobecných súdov, ktorá podľa súčasnej úpravy postupu ústavného súdu v konaní o prijatom podnete sa nedá jednoznačne vylúčiť ani potvrdiť.”*⁵

Otázka uplatňovania dispozičnej zásady a aktívnej procesnej legitímácie v konaní pred Ústavným súdom je pomerne zložitá. Vo svojom príspevku sa zameriam tri základné otázky:

1. špecifiká dispozičnej zásady v konaní pred Ústavným súdom;
2. možnosť jednotlivca podať napadnúť na Ústavnom súde právny predpis;
3. možnosť Ústavného súdu ex offio navrhnúť konanie o súlade právnych predpisov.

1. Špecifiká dispozičnej zásady v konaní pred Ústavným súdom

1.1 Dispozícia s návrhom na začatie konania pred Ústavným súdom

Dispozičná zásada je typickou zásadou občianskeho sporového konania, ktorá spočíva v možnosti procesných strán disponovať konaním a predmetom konania. Tak je procesná iniciatíva daná do rúk účastníkov konania, nie súdu.⁶ Jej protipólom je zásada oficiality.

Dispozičná zásada ovplyvňuje nielen začatie konania pred ústavným súdom, ale aj ďalšiu dispozíciu s návrhom na začatie konania – jeho zmenu či späťvzatie. Je potrebné zdôrazniť, že Ústava SR ani zákon o Ústavnom súde neupravujú otázky disponovania s návrhom na začatie konania, s výnimkou konania o sťažnostiach (§ 54 a § 58c ZoÚS⁷). Takáto medzera v zákone vyvoláva množstvo otvorených otázok, ktoré Ústavný súd musí zodpovedať vlastnou judikatúrou.

Nie je pritom zrejmé, prečo zákonodarcu uplatnil odlišný právny režim v prípade späťvzatia sťažností fyzických a právnických osôb a sťažností orgánov územnej samosprávy. V prípade späťvzatia tzv. komunálnej sťažnosti totiž zákon neponecháva Ústavnému súdu na zváženie, či zastaviť alebo nezastaviť konanie.

⁴ Znenie čl. 130 ods. 3.: „Ústavný súd môže začať konanie aj na podnet právnických alebo fyzických osôb, ak namietajú porušenie svojich práv“

⁵ MAZÁK, J. *Otvorené otázky právnej úpravy konania pred Ústavným súdom Slovenskej republiky*. In *Ústavnosť a politika*. č.1, 1999, s. 16.

⁶ HENDRYCH, D. *Právnický slovník*. 3. vydání. Praha: C.H. BECK, 2009. s. 354.

⁷ § 54: „Ak sťažovateľ vezme svoju sťažnosť späť, Ústavný súd konanie o nej zastaví okrem prípadu, ak Ústavný súd rozhodne, že späťvzatie sa nepripúšťa, najmä ak sťažnosť smeruje proti takému právoplatnému rozhodnutiu, opatreniu alebo inému zásahu, ktoré mimoriadne závažným spôsobom porušujú základné práva alebo slobody sťažovateľa.“

§ 58c: „Ak sťažovateľ vezme svoju sťažnosť späť, Ústavný súd konanie o nej zastaví.“

Takúto úpravu nepovažujem za správnu, pretože Ústavný súd by aj v tomto prípade mal mať možnosť nezastaviť konanie, ak by rešpektovanie vôle navrhovateľa išlo na úkor ochrany ústavnosti. Ústavný súd však doposiaľ nerozhodoval o späťvzátí tejto ústavnej sťažnosti, preto nie je jednoznačné, ako sa s touto situáciou vysporiada.

Dispozičná zásada v občianskom súdnom procese má viacero prejavov (uznanie nároku, uzavretie súdneho zmieru, podanie opravného prostriedku), avšak tie v konaní pred Ústavným súdom nemajú miesto. Tu je dispozičná zásada modifikovaná tým, že Ústavný súd je nezávislým orgánom ochrany ústavnosti. Judikatúra Ústavného súdu týkajúca sa jej uplatňovania v konaní o súlade právnych predpisov, sa v priebehu jeho fungovania menila. V jednom zo svojich prvých rozhodnutí Ústavný súd uviedol: „*Zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z. z. o organizácii ... nemá výslovnú úpravu o disponovaní s návrhom na začatie konania a neupravuje ani procesný postup ústavného súdu - s výnimkou konania o ústavnej sťažnosti – po späťvzátí návrhu. V konaní pred ústavným súdom platí dispozičný princíp. Z obsahu tohto procesného princípu možno vyvodiť, že navrhovateľ až do rozhodnutia vo veci samej má právo disponovať s návrhom podľa vlastného uváženia a v tejto dispozícii ho žiaden zákon ani Ústava Slovenskej republiky neobmedzuje.*“⁸

V neskoršom rozhodnutí už Ústavný súd tak striktné netrval na dodržiavaní dispozičnej zásady: „*Záujem na ochrane ústavnosti v zmysle čl. 124 Ústavy Slovenskej republiky je natoľko závažný, že v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky navrhovateľ nemá neobmedzené právo disponovať svojím návrhom.*“⁹

Vo svojom nedávnom rozhodnutí sa Ústavný súd prihlásil k materiálnemu chápaniu ochrany ústavnosti, čo je zohľadnené aj pri dispozícii s návrhom na začatie konania o súlade právnych predpisov.¹⁰

Rozhodnutia, v ktorých Ústavný súd uprednostnil ochranu ústavnosti pred dispozičnou zásadou nachádzame aj v prípade konania o sťažnostiach. Zdôrazňuje v nich možnosť Ústavného súdu nepriznať dispozitívnemu úkonu účastníka právne účinky, pričom svoje úvahy opiera o ustanovenie už spomínaného § 54 zákona o Ústavnom súde: „*Ústavný súd Slovenskej republiky je podľa čl. 124 orgánom ochrany ústavnosti, a preto musí pokladať jej ochranu za nadradenú dispozičnej zásade uplatňovanej v konaní pred ním.*“¹¹

⁸ PL. ÚS 4/94.

⁹ II. ÚS 38/96.

¹⁰ PL. ÚS 16/09: Ochranu ústavnosti poskytovanú ústavným súdom treba chápať materiálne. To okrem iného znamená, že v prípade späťvzatia návrhu na začatie konania o súlade právnych predpisov musí brať ústavný súd prioritne zreteľ na to, či ústavný problém možného nesúladu právnych predpisov aj po späťvzátí návrhu stále trvá a záujem na ochrane ústavnosti vyžaduje jeho vyriešenie. Navyše je v okolnostiach daného prípadu potrebné zohľadniť aj to, že dôvod, ktorý viedol navrhovateľa k späťvzatiu jeho návrhu, medzičasom pominul. Vzhľadom na skutočnosť, že krajský súd musí v konaniach, v súvislosti s ktorými sa na ústavný súd obrátil na posúdenie oprávnenosti nárokov uplatňovaných žalobcom, aplikovať znenie napádaného právneho predpisu, dospel ústavný súd k názoru, že z ústavnoprávneho hľadiska (čl. 124 ústavy) je potrebné trvať na pokračovaní v predmetnom konaní, a preto rozhodol o späťvzátí návrhu ...“

¹¹ III. ÚS 3/00.

V inom rozhodnutí uvádza: „Ústavný súd nie je povinný späťvzatie návrhu navrhovateľom pripustiť a konanie vo veci zastaviť. ale rozhodnutie závisí od jeho úvahy.“¹²

Ústavný súd bol nútený taktiež sa vysporiadať so späťvzatím návrhu na začatie konania o výklad ústavy alebo ústavného zákona.¹³ V uznesení PL. ÚS 33/98 pritom rozlišuje, či k späťvzatiu návrhu dôjde pred prijatím návrhu na ďalšie konanie alebo po ňom.¹⁴ Vážnym dôvodom na nezastavenie konania po späťvzati návrhu na výklad ústavných zákonov je, ak dôvod sporu o výklad trvá.¹⁵

Rovnako, ako v prípade späťvzatia návrhu na začatie konania, aj v prípade jeho zmeny musí Ústavný súd vytvárať procesné pravidlá, keďže procesný postup v zákone o ústavnom súde chýbajú. Ústavný súd viackrát umožnil navrhovateľovi zmeniť návrh tak, že ho rozšíril o ďalšiu právnu argumentáciu, prípadne doplnenie pôvodného návrhu zhodnotil ako nový návrh.¹⁶

Na základe citovaných rozhodnutí Ústavného súdu, pri ktorých vytvára, prípadne dotvára jednotlivé procesné normy pre ústavné súdne konanie, môžeme zhodnotiť príliš závažné nedostatky zákona o ústavnom súde. Podľa môjho názoru je nevyhnutné právne zakotviť otázky dispozície s návrhom na začatie konania a zohľadniť pritom špecifiká jednotlivých typov konaní pred Ústavným súdom. Daná úprava by uľahčila procesný postup nielen Ústavnému súdu, ale aj samotným navrhovateľom, ktorí sú v súčasnosti odkázaní len na podrobnú znalosť judikatúry v predmetnej oblasti.

1.2 Viazanosť Ústavného súdu návrhom na začatie konania

§ 20 ods. 3 zákona o Ústavnom súde ustanovuje: „Ústavný súd je viazaný návrhom na začatie konania okrem prípadov výslovne uvedených v tomto zákone.“ Výnimku z tejto viazanosti predstavuje rozšírenie predmetu konania v konaní o súlade právnych predpisov v § 40 zákona o Ústavnom súde: „Ak Ústavný súd pri rozhodovaní podľa čl. 125 Ústavy zistí nesúlad preskúmaného právneho predpisu nižšej právnej sily s právnym predpisom vyššej právnej sily alebo s

¹² PL. ÚS 14/02.

¹³ Pozri napr. I. ÚS 33/98; PL. ÚS 14/06.

¹⁴ 1. V konaní o výklad ústavného zákona, ak je vec sporná podľa čl. 128 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky hodnotí primeranosť použitia Občianskeho súdneho poriadku (konkrétne jeho § 96) pri späťvzati návrhu tak, že v období od podania návrhu do rozhodnutia Ústavného súdu o jeho prijatí alebo odmietnutí je navrhovateľ oprávnený na späťvzatie návrhu bez toho, aby musel uvádzať dôvody, ktoré ho k späťvzatiu návrhu viedli. Takýto postup ústavného súdu je zdôvodnený tým, že v tejto situácii ešte nemožno hovoriť o takom štádiu konania ústavného súdu, ktoré bezprostredne predchádza rozhodnutie vo veci samej, ale iba o štádiu, v ktorom sa rozhoduje o prijateľnosti návrhu z hľadiska splnenia jeho procesných náležitostí.

2. Ak však bol návrh na začatie konania podľa čl. 128 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky Ústavným súdom Slovenskej republiky už prijatý na ďalšie konanie, je dôvodné postupovať podľa § 96 ods. 1 a 2 Občianskeho súdneho poriadku, vrátane zaslania návrhu o späťvzati návrhu odporcovi na vyjadrenie.

¹⁵ I. ÚS 61/96.

¹⁶ PL. ÚS 17/98: „Rozšírenie predmetu konania návrhom na preskúmanie súladu ďalšieho zákona s ústavou podľa právneho názoru ústavného súdu nemá charakter rozšírenia právnej argumentácie k pôvodnému návrhu. Ústavný súd rozhodol, že doplnenie pôvodného návrhu požiadavkou o preskúmanie súladu zákona alebo novely zákona rozdielného od zákona navrhnutého na konanie podľa čl. 125 písm. a) ústavy v pôvodnom návrhu treba hodnotiť ako nový návrh.“

medzinárodnou zmluvou, a pritom zistí nesúlad aj ďalších právnych predpisov s predpismi vyššej právnej sily alebo s medzinárodnou zmluvou, vydá nález o zistenom nesúlade aj týchto ďalších právnych predpisov.“

Ak by v zákone absentovala úprava § 40, mohlo by dôjsť k situácii, že Ústavný súd v dôsledku striktného „pridržiavania sa“ návrhu vydá rozhodnutie v nesúlade s ústavou.

Viazanosť návrhom na začatie konania má teda svoj význam v oblasti konkrétnej ochrany ústavnosti, čo Ústavný súd prezentuje aj vo svojej judikatúre, keďže rozhoduje len o tom, čoho sa navrhovatelia domáhajú v petite svojej sťažnosti.¹⁷ Ústavný súd taktiež vyjadril princíp viazanosti návrhom na začatie konania, pokiaľ ide o typ konania.¹⁸

Na rozdiel od viazanosti návrhom na začatie konanie, Ústavný súd nie je viazaný *právnou argumentáciou navrhovateľa*. V rámci abstraktnej ochrany ústavnosti pridržanie sa argumentácie účastníkov konania hrozí závažnou chybou, nesprávnym potvrdením ústavnosti iba kvôli nedostatočne precíznej alebo málo presvedčivej argumentácii navrhovateľa. Ústavný súd SR nemôže chrániť ústavnosť dogmatickým zotrvávaním na argumentoch uvedených navrhovateľom.¹⁹ Takýto právny názor vyjadril Ústavný súd SR vo viacerých svojich rozhodnutiach: „S ohľadom na zásadu *iura novit curia* sa ústavný súd nemôže považovať za viazaného právnou kvalifikáciou, ktorú skutkovému základu veci dal navrhovateľ alebo druhý účastník konania. Nemôže sa preto vzdať posúdenia návrhu podľa článku ústavy alebo jeho odseku len preto, že ho navrhovateľ výslovne neoznačil. Tým viac tak nemôže urobiť, ak systematika ústavy nevyžaduje nevyhnutne taký výklad, že každým jej ustanovením sa osobe priznáva osobitné právo alebo sloboda.“²⁰

Podobne sa vyjadril napríklad aj Ústavný súd Českej republiky: „...Ústavný súd Českej republiky je viazaný len petitom, nie však jeho odôvodnením. Z uvedeného plynie povinnosť súdu u napadnutého ustanovenia sa zaoberať aj ďalšími okolnosťami dôležitými pre posúdenie jeho ústavnosti.“²¹

¹⁷ Pozri napr. III. ÚS 80/2012: „Až na zákonom presne definované výnimky je ústavný súd viazaný návrhom na začatie konania, pričom viazosť ústavného súdu návrhom sa vzťahuje zvlášť na návrh výroku rozhodnutia, ktorého sa sťažovatelia domáhajú. Princíp viazanosti ústavného súdu návrhom na začatie konania osobitne platí v prípadoch, v ktorých osoby požadujúce ochranu svojich základných práv a slobôd sú zastúpené advokátom. Ústavný súd môže rozhodnúť len o tom, čoho sa sťažovatelia domáhajú v petite svojej sťažnosti.“
Ďalej II. ÚS 270/2012; IV. ÚS 534/2011; I. ÚS 460/2012.

¹⁸ III. ÚS 89/01.

¹⁹ DRGONEC, J. *Ochrana ústavnosti Ústavným súdom Slovenskej republiky*. Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2010. s. 190-191.

²⁰ I. ÚS 13/00.

²¹ PL. ÚS 16/93.

2. Otázka aktívnej legítimácie jednotlivca napadnúť na Ústavnom súde právny predpis

Otázka oprávnenia jednotlivca napadnúť na Ústavnom súde právny predpis je neustále veľmi citlivou. Absencia takéhoto práva sa v Slovenskej republike často stáva predmetom diskusií odbornej verejnosti.²²

Už od počiatku svojej rozhodovacej činnosti sa Ústavný súd Slovenskej republiky k tejto otázke vyjadroval negatívne.²³ Pritom v jednotlivých európskych štátoch s centralizovaným modelom súdnej kontroly ústavnosti nie je takáto možnosť pre fyzické a právnické osoby výnimočná. Medzi tieto štáty patrí napríklad Nemecko, Rakúsko, Španielsko, Maďarsko, Poľsko, Slovinsko a Česká republika. Toto oprávnenie sa realizuje buď prostredníctvom samotného konania o súlade právnych predpisov alebo konania o ústavnej sťažnosti, pričom jednotlivé štáty môžeme rozdeliť do troch skupín:

1. tie, v ktorých môže jednotlivec napadnúť existenciu i aplikáciu právneho predpisu prostredníctvom ústavnej sťažnosti (Nemecko, Španielsko);
2. tie, v ktorých sa 1. proti existencii právneho predpisu možno brániť v rámci konania o súlade právnych predpisov a 2. proti jeho aplikácii v rámci konania o ústavnej sťažnosti (Rakúsko Slovinsko);
3. tie, v ktorých existuje len možnosť č. 1 (Maďarsko) alebo len možnosť č. 2 (Poľsko, Česká republika).²⁴

Súčasný právny stav na Slovensku je čiastočne kompenzovaný oprávneniami všeobecných súdov podať návrh na začatie konania, ak v súvislosti so svojou rozhodovacou činnosťou dospejú k názoru o nesúlade právneho predpisu, ktorý majú aplikovať, s právnym predpisom vyššej právnej sily alebo s medzinárodnou zmluvou (čl. 144 ods. 2 ústavy v spojení s čl. 130 ods. 1 písm. d) ústavy) v rámci konkrétnej kontroly ústavnosti, ako aj oprávnenie verejného ochrancu práv podať návrh na začatie konania o súlade právneho predpisu nižšej právnej sily s právnym predpisom vyššej právnej sily alebo s medzinárodnou zmluvou, ak jeho ďalšie uplatňovanie môže ohroziť základné práva alebo slobody.²⁵ Tu je však potrebné uviesť si, že je na vóli všeobecného súdu, prípadne verejného ochrancu práv, či návrh na začatie konania o súlade právnych predpisov podajú alebo nepodajú.

²² Pozri napr. KVASNIČKOVÁ, J. *Možnosť jednotlivca napadnúť na ústavnom súde právny predpis*. In Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 679-694; PETRÍK, M. *K niektorým problémom konania pred Ústavným súdom*. In Justičná revue, 54, 2002, č. 1, s. 22-28; GAJDOŠÍKOVÁ, E. – LUBY, J. – MOCHNÁČOVÁ, M. – OROSZ, L. – MACKO, R. *Rozširovanie právomocí Ústavného súdu Slovenskej republiky a aktuálne problémy rozhodovacej praxe*. In OROSZ, L. – DOBROVIČOVÁ, G. 15 rokov Ústavy Slovenskej republiky. Košice: UPJŠ, 2007. s. 223 – 280.; JURÍK, R. *Ústavná sťažnosť v Rakúsku, Nemecku, Švajčiarsku a Lichtenštajnsku*. In Bulletin Slovenskej advokácie, Roč. 12, č. 5, 2006, s. 16-23.

²³ PL. ÚS 1/93, PL. ÚS 1/94, PL. ÚS 4/99, PL. ÚS 6/99.

²⁴ KVASNIČKOVÁ, J. *Možnosť jednotlivca napadnúť na ústavnom súde právny predpis*. In Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 688.

²⁵ GAJDOŠÍKOVÁ, E. – LUBY, J. – MOCHNÁČOVÁ, M. – OROSZ, L. – MACKO, R. *Rozširovanie právomocí Ústavného súdu Slovenskej republiky a aktuálne problémy rozhodovacej praxe*. In OROSZ, L. – DOBROVIČOVÁ, G. 15 rokov Ústavy Slovenskej republiky. Košice: UPJŠ, 2007. s. 231.

Myslím si, že by bolo potrebné zakotviť minimálne možnosť jednotlivca napadnúť neústavný právny predpis prostredníctvom konania o sťažnostiach, ak prostredníctvom tohto predpisu došlo k porušeniu základného práva alebo slobody. Takouto úpravou by došlo k výraznému posilneniu ochrany zákonnosti a ústavnosti. Tento názor podporuje napríklad aj dôvodová správa k § 74²⁶ českého zákona o Ústavnímu soudu č. 1/1993 Sb., ktorý túto možnosť zakotvuje: „*Návrh vychádza z toho, že aj s ohľadom na jednotlivé medzinárodné zmluvy o ľudských právach a základných slobodách tak, ako sú príslušnými medzinárodnými inštitúciami vykladané a aplikované, je potreba zaistiť aj jednotlivým osobám prístup k Ústavnému súdu s návrhmi na zrušenie právnych predpisov za zhora uvedených podmienok. Nedostatok takejto úpravy by mohol viesť k tomu, že sťažovatelia sa s návrhmi smerujúcimi proti vnútroštátnemu právu budú obracať priamo na príslušné medzinárodné inštitúcie.*“

Ústavný súd SR vo svojej rozhodovacej činnosti viackrát zdôraznil, že, nie je v konaní podľa čl. 127 ods. 1 Ústavy oprávnený posudzovať súlad zákonných právnych noriem s ústavou. „*Je však oprávnený posúdiť ich výklad a následnú aplikáciu v individuálnom prípade z pohľadu súladu s ústavnými normami.*“²⁷ Ústavný súd musí teda podľa jeho vyjadrenia „*vychádzať z prezumpcie ústavnosti zákonov Slovenskej republiky.*“²⁸ Nie je však Ústavný súd práve tým nezávislým súdnym orgánom, ktorý by mal ústavnosť právnych predpisov posudzovať? Takýto postup nezaručuje jednotlivcovi v plnej miere domôcť sa ochrany vo vzťahu k všetkým ústavne stanoveným základným právam a negarantuje „čistotu“ právneho poriadku.

V konaní o ústavnej sťažnosti nie je ústavne prípustné napádať súlad zákona, jeho časti alebo jednotlivého ustanovenia s ústavou alebo dohovorom, pretože taký postup neumožňuje ústava (čl. 127) ani zákon o ústavnom súde (§ 49 a nasl. zákona o ústavnom súde.“²⁹ M. Petrík však napríklad vykladá čl. 130 ods. 1 písm. h) Ústavy „*každý o koho práve sa má konať v prípadoch ustanovených v čl. 127 a 127a*“ tak, že sa má konať v prípadoch ustanovených v čl. 127 pričom takýmto konaním môže byť aj konanie o súlade právnych predpisov podľa čl. 125, ktoré príčinne súvisí s porušením základného práva alebo slobody namietaným podľa čl. 127 Ústavy. Preto navrhuje v § 37 zákona o Ústavnom súde zaviesť aktívnu legitímáciu subjektu podľa čl. 130 ods. 1 písm. h) Ústavy aj na konanie o súlade právnych predpisov.³⁰ Najvyššiu mieru právnej istoty by však pre jednotlivca podľa môjho názoru zabezpečila novela Ústavy SR.

Je potrebné zvážiť, akým smerom sa bude uberať právna úprava tejto otázky. Právna teória sa najčastejšie prikláňa k zakotveniu možnosti jednotlivca

²⁶ „Spolu s ústavnou sťažnosťou môže byť podaný návrh na zrušenie zákona alebo iného právneho predpisu alebo ich jednotlivých ustanovení, ktorých uplatnením nastala skutočnosť, ktorá je predmetom ústavnej sťažnosti, ak podľa tvrdenia sťažovateľa sú v rozpore s ústavným zákonom, popri prípade so zákonom, ak ide o iný právny predpis.“

²⁷ Pozri napr. III. ÚS 274/07.

²⁸ III. ÚS 262/04.

²⁹ IV. ÚS 11/04.

³⁰ PETRÍK, M. K niektorým problémom konania pred Ústavným súdom. In Justičná revue, 54, 2002, č. 1, s. 26 – 27.

napadnúť právny predpis podľa veľkorysého nemeckého modelu – možnosti namietat' v plnom rozsahu existenciu aj aplikáciu právneho predpisu, či už v rámci konania o ústavnej sťažnosti, alebo kombinovane s konaním o súlade právnych predpisov.³¹ V každom prípade priblíženie tejto našej úpravy medzinárodnému štandardu by bolo nepochybne krokom vpred.

4. Možnosť Ústavného súdu ex offio navrhnuť konanie o súlade právnych predpisov

Konanie o súlade právnych predpisov možno v zmysle čl. 130 ods. 1 písm. d) v spojení s § 37 zákona o Ústavnom súde začať aj na návrh súdu, ak v súvislosti so svojou rozhodovacou činnosťou dôjde k záveru, že všeobecne záväzný právny predpis nižšej právnej sily nie je v súlade so všeobecne záväzným právnym predpisom vyššej právnej sily, prípadne medzinárodnou zmluvou. Môže tak urobiť akýkoľvek všeobecný súd prvého či druhého stupňa, okresný súd, krajský súd či Najvyšší súd. Ako sa bude riešiť situácia ak k takémuto záveru dôjde v súvislosti so svojou rozhodovacou činnosťou Ústavný súd? Možno Ústavný súd zaradiť do obsahu čl. 130 ods. 1 písm. d)?

Z čl. 130 ods. 1 písm. d) a z hľadiska systematiky ústavy zrejme nemožno odvodiť možnosť aktívnej legitimácie ústavného súdu na začatie konania o súlade právnych predpisov, pretože pod pojmom súd mal ústavodarca na mysli všeobecný súd. De lege ferenda by však bolo vhodné novelizovať čl. 130 ods. 1 ústavy doplnením okruhu subjektov v ňom vymedzených, a to senát ústavného súdu, najmä v súvislosti s rozhodovaním o ústavnej sťažnosti.³² Z logického hľadiska je naozaj nepochopiteľné, prečo ústavodarca doposiaľ nepriznal Ústavnému súdu toto oprávnenie, ak ho má aj všeobecný súd. Ved' práve Ústavný súd ako nezávislý orgán ochrany ústavnosti je tým subjektom, ktorý v rámci svojej rozhodovacej činnosti môže nesúlad právnych predpisov kedykoľvek odhaliť.

Najmä v prípade konania o sťažnostiach, kedy jednotlivец nie je oprávnený podať návrh na začatie konania o súlade právnych predpisov, by toto oprávnenie malo patriť prinajmenšom senátu, ktorý o danej sťažnosti rozhoduje. „Spravodlivejším riešením ako odmietnuť sťažnosť pre nedostatok právomoci Ústavného súdu by bolo ex offio začať konanie o súlade právnych predpisov.“³³ Jedným zo spôsobov nápravy porušenia práv jednotlivca v konaní o sťažnosti by totiž malo byť zrušenie tej právnej normy, ktorej aplikáciou toto porušenie nastalo.

Záver

Záverom sa javí vhodné zhodnotiť všetky poznatky a zistenia týkajúce sa uplatňovania dispozičnej zásady v konaní pred Ústavným súdom:

³¹ Pozri napr. JURÍK, R. Ústavná sťažnosť v Rakúsku, Nemecku, Švajčiarsku a Lichtenštajnsku. In Bulletin Slovenskej advokácie, Roč. 12, č. 5, 2006, s. 16-23.; KVASNIČKOVÁ, J. Možnosť jednotlivca napadnúť na ústavnom súde právny predpis. In Justičná revue, 54, 2002, č. 6-7, s. 679 – 694.

³² PETRÍK, M. K niektorým problémom konania pred Ústavným súdom. In Justičná revue, 54, 2002, č. 1, s.27.

³³ DOBROVIČOVÁ, G. Ústavné základy tvorby práva de constitutione ferenda. In OROSZ, L. a kol. Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy). Košice: UPJŠ, 2009. s. 134.

- Ústava SR ani zákon o Ústavnom súde neupravujú otázky disponovania s návrhom na začatie konania, s výnimkou konania o sťažnostiach (§ 54 a § 58c ZoÚS), čo núti Ústavný súd k tomu, aby v tejto oblasti vytváral vlastné procesné pravidlá;
- rozsah dispozície s návrhom na začatie konania sa odlišuje v závislosti od typu konania pred Ústavným súdom;
- dispozičná zásada v konaní pred Ústavným súdom je výrazne modifikovaná ústavným princípom ochrany ústavnosti, čo sa prejavuje v jeho judikatúre, keďže viackrát konštatoval nadradenosť ochrany ústavnosti pred dispozičnou zásadou;
- Ústavný súd je viazaný návrhom na začatie konania, avšak nie je viazaný právnou argumentáciou navrhovateľa;
- viazanosť návrhom na začatie konania má teda svoj význam len v oblasti konkrétnej ochrany ústavnosti;
- v právnej úprave absentuje právo jednotlivca napadnúť na Ústavnom súde právny predpis;
- senát Ústavného súdu nie je oprávnený ex offio navrhnúť konanie o súlade právnych predpisov.

Z uvedeného môžeme zhrnúť, že zákon o Ústavnom súde sa uplatňovaním dispozičnej zásady v ústavnom súdnom konaní nezaoberá. Pre jej posúdenie je teda smerodajná judikatúra Ústavného súdu, ktorá reaguje na jeho nedostatky a vyplňa jeho medzery. V každom prípade je nevyhnutné, aby do budúcnosti zákon o Ústavnom súde dispozíciu s návrhom na začatie konania upravil a tieto nedostatky odstránil. Pre zabezpečenie vyššej miery ochrany ústavnosti je taktiež potrebné, aby fyzické a právnické osoby mali oprávnenie napadnúť neústavný právny predpis prostredníctvom konania o sťažnostiach, ak prostredníctvom tohto predpisu došlo k porušeniu základného práva alebo slobody. Je taktiež nevyhnutné, aby senát Ústavného súdu mohol ex offio navrhnúť konanie o súlade právnych predpisov.

Príspevok sa zaoberá uplatňovaním dispozičnej zásady v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky. Analyzuje početnú judikatúru Ústavného súdu v tejto oblasti a navrhuje možnosti zmeny právnej úpravy. Upozorňuje taktiež na problémy týkajúce sa aktívnej procesnej legitímácie v konaní pred Ústavným súdom. Poukazuje pritom na významné názory právnej teórie, ktoré napomáhajú lepšiemu objasneniu predmetnej problematiky.

The paper deals with application of the disposition principle in the proceedings of the Constitutional court of the Slovak republic. It analyses the jurisdiction of the Constitutional court in this field and also offers the proposals to change the legislation. It emphasizes the problems connected with the active procedural legitimation in proceedings of the Constitutional court. It refers to the significant opinions of the legal theory, which help to clarify this scope.

VYBRANÉ ÚSTAVNÉ PRINCÍPY, ICH INTERPRETÁCIA A APLIKÁCIA V ROZHODOVACEJ ČINNOSTI ÚSTAVNÝCH SÚDOV¹

Mária Dorková, SR

I. Úvod

Právne princípy sú prvkom v rámci systému práva, no otázka rozsahu ich použitia, ako aj zdroje a pramene v ktorých sú tieto princípy zakotvené je sporná. **Sporná je predovšetkým otázka ich uplatnenia v oblasti výkladu a aplikácie práva.** Veľmi dôležitú úlohu zohrávajú v právnej teórii, ako aj praxi práve **ústavné princípy**- princíp viazanosti sudcu ústavou (nie len ústavou, ale aj ústavným zákonom a medzinárodnou zmluvou, podľa čl. 7 ods. 2 a 5 a zákonom) sú základným pilierom súdnictva a naznačujú nám, že sudcovia nesmú riešiť ústavné otázky resp. problémy, ktoré sa v tejto súvislosti vyskytnú bez toho, aby prihliadali na spomenuté princípy. V opačnom prípade by sa stavali nad ústavu a zákony, čo popiera samotná **podstata právneho štátu. Dodržiavanie ústavných princípov je zároveň výrazným limitom pre obmedzovanie základných práv s slobôd.** „Pri každom obmedzení základných práv a slobôd musí zákonodarca brať na zreteľ ústavné príkazy a limity vyplývajúce z iných ústavných noriem a tiež (a najmä) z ústavných princípov vrátane princípu právnej istoty a princípu proporcionality.“²

V tejto súvislosti považujeme za dôležité upozorniť na Alexyho a Dworkinovu teóriu právnych princípov, pretože v rámci týchto teórií sú princípy zasadzované v rámci aplikácie práva predovšetkým do rozhodovacej činnosti ústavných súdov o základných právach a slobodách. Zároveň konštatujeme, že žiadny štát, ktorý sa považuje za právny, nemôže fungovať bez toho, aby riadne uskutočňoval právne princípy. Sú to princípy uznávané na medzinárodnej úrovni všetkými demokratickými štátmi, ktoré spájajú jednotlivé štáty spoločnými ideami. V rámci Ústavy Slovenskej republiky považujeme za najdôležitejšie tieto princípy: princíp právnej istoty, princíp proporcionality, demokratický princíp a v neposlednom rade aj princíp del'by moci. R. Dworkin uvádza, že **princíp je štandard, ktorý sa má dodržiavať nie preto, že to pomáha zaistiť alebo dosiahnuť politickú, ekonomickú alebo sociálnu situáciu, ktorá je žiaduca, ale preto, že to požaduje spravodlivosť sama, slušnosť alebo iná sféra morálky.**³ Pri aplikácii a interpretácii práva majú princípy nezastupiteľnú funkciu, konkrétne v jednotlivých druhoch súdnictva, či už správneho, trestného, civilného alebo **ústavného**. Sú spôsobilé ovplyvňovať štruktúru a organizáciu súdnictva, ako aj postavenie sudcu, zásady a pravidlá konania pred súdom

¹ Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA 1/0692/12 - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

² Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 67/07 zo 6.februára 2008.

³ DWORKIN, R.: Když se práva berou vážně. OYKONMENH, Praha 2001, s.44.

a procesné postavenie subjektov, ktorých sa to týka. R. Alexy vymedzuje podstatu princípov takto: „Princípy sú príkazmi na optimalizáciu, pričom ich charakteristickou črtou je to, že môžu byť spĺňané na rozdielnom stupni a zároveň tým, že ich splnenie nezávisí od skutkových, ale od právnych možností. Princíp teda zásadne nie je definovaný svojou absolútnou povahou, ale aproximatívnu platnosťou a schopnosťou uplatniť sa v kolízii. Samotnú povahu princípu, teda skutočnosť, že určitá norma je princípom, možno poznať len v kolízii s iným princípom.“⁴ P.Holländer odmieta rozlišovanie princípov pomocou logických znakov a chápe ich skôr tradične. Za všeobecné znaky právneho princípu považuje ich regulatívnosť v právnom systéme, ich všeobecnosť a spätosť s teleologickými a hodnotovými východiskami.⁵ Zdrojom princípov je zákon.

Právne princípy sú určité pravidlá tvoriace základ právneho poriadku, právneho odvetvia, právneho inštitútu a v neposlednom rade základ zákona. Princípy sú tiež chápané ako všeobecné vety slúžiace ako východiská pre dôkazy a ďalšie vysvetľovanie.⁶ Sú to buď zákonné ustanovenia alebo prvky, ktoré majú rozhodujúce postavenie v normatívnych aktoch, inštitútoch, alebo v právnom poriadku, teda normy pozitívneho práva. Za princípy sú považované aj pravidlá, ktoré nie sú priamo vyjadrené v normách pozitívneho práva, môžu však byť príčinou a tiež dôsledkom týchto noriem. Pravidlá, ktoré nie sú súčasťou práva, môžu byť právnym princípom preto, že sa ich právo dovoľáva. Obsahové zameranie Ústavy premietajúce sa do jej funkcií, musí vychádzať z určitých princípov, na ktorých je štát budovaný a ktorých prípadná zmena by nebola pociťovaná ako novelizácia, ale ako revízia Ústavy. V tejto súvislosti hovoríme o princípoch moderného /demokratického/ konštitucionalizmu, ktoré vo svojom obsahu zakotvuje Ústava Slovenskej republiky.

Ústava niektoré z nich predpokladá, iné deklaruje, ale nedefinuje ich. To sa deje spravidla cestou judikatúry. Dochádzame k nim formou indukcie z jednotlivých ustanovení a dedukciou z generálnych klauzúl. Môžeme konštatovať, že v nich je stelesnená materiálna právna racionalita ústavného štátu. V tomto smere sú významné pre interpretačnú a aplikačnú prax, hlavne ústavného súdu. Je nutné poukázať na to, že niektoré ústavné princípy sú precizované v rozhodnutiach ústavného súdu.⁷

Právne princípy, ako sme uviedli vyššie, zohrávajú kľúčovú úlohu pri výklade práva a pri jeho aplikácii. Toto konštatovanie možno potvrdiť poukázaním na riešenie zložitých prípadov. Niekedy nastane situácia, kedy existujúca doktrína neposkytuje dostačujúce argumenty na vyriešenie konkrétneho prípadu. Preto v nevyhnutných prípadoch sa musia sudcovia (ústavný sudcovia) prikloniť pri aplikácii práva k používaniu právnych princípov. Ich využitím tak nedôjde k porušeniu princípu deľby moci a zároveň sa dodrží zásada zákazu odmietnutia spravodlivosti (zákaz denegatio iustitiae).

⁴ ALEXY, R.: Pojem a platnosť práva. Kalligram, Bratislava 2009, s.13.

⁵ HOLLÄNDER, P.: Filosofie práva. Plzeň 2006, s: 54 nasl.

⁶ Ottov náučný slovník 20., Paseka/ Argo. Praha 2000, s.696.

⁷ PALÚŠ, I. – SOMOROVÁ, L.: Štátne právo Slovenskej republiky, Košice : UPJŠ 2008, s. 66.

Zároveň platí, že ak by sa sudcovia pri svojom rozhodovaní pridržali len zákona, rozhodnutie by bolo „legálne“, no mohlo by byť (často aj je) v rozpore s hodnotami existujúcimi v spoločnosti. Legalita vyžaduje, aby sudcovia a iní úradníci neaplikovali zákonné právo tak, ako sa im zapáči, prípadne s tvrdohlavým pridržaním sa zákona, ale v súlade s princípmi interpretácie, ktoré zodpovedajú ich postaveniu v právnom poriadku ako celku.⁸ Právne princípy obsahovo vyplňajú pojmy abstraktného charakteru použité v právnych predpisoch. Súd sa neriadi len doslovným výkladom. Interpretácia práva si niekedy vynúti odklon a použitie inej formy výkladu. Ústavný súd Českej republiky uviedol : „Súd nie je absolútne viazaný doslovným znením zákonného ustanovenia, smie a musí sa od neho odchýliť v prípadoch, kedy to zo závažných dôvodov vyžaduje účel zákona, história jeho vzniku, systematická súvislosť alebo niektorý z princíпов, ktoré majú svoj základ v ústavnom právnom poriadku ako významovom celku. Je nutné sa vyvarovať ľubovôle; rozhodnutie súdu sa musí zakladať na racionálnej argumentácii.“⁹ Pokiaľ ide o interpretáciu ústavného práva hovoríme hlavne o interpretácii princíпов, o autoritatívnom výklade.¹⁰ V tomto príspevku svoju pozornosť upriamime na interpretáciu princípu proporcionality, ako aj princípu právnej istoty.

II. Interpretácia princípu proporcionality

V tomto príspevku sa budeme zaoberať princípom proporcionality výlučne v špecifickom význame, ktorý má tento princíp v ústavnom práve. Princíp proporcionality, ako základný ústavný princíp musíme interpretovať a nazerať na neho najmä **v spojení s politickou legitimitou.** Úvodom sa však pozrime na tradičné ponímanie princípu proporcionality. V 20. storočí začal byť tento princíp vnímaný ako nástroj, prostredníctvom ktorého je možné aplikovať veľmi všeobecne formulované základné práva v situáciách „kolízie“, to znamená vtedy, keď sa viac základných práv, alebo iná kogentná právna norma a základné právo javia aplikovateľné v miere navzájom nezlučiteľnej.¹¹ V polovici 20. storočia bol prijatý záväzný katalóg základných práv, ktorý priniesol problém, pokiaľ ide o aplikáciu veľmi všeobecných právnych noriem.¹² Vymedzenie základných práv súdmi je spojené s rozhodovaním o oprávnenosti zásahu do súkromných záujmov jednotlivcov, čo podľa nášho názoru nevyhnutne vedie k potrebe, alebo nutnosti hodnotenia záujmov štátu, alebo verejnoprávnych korporácií na jednej strane a súkromných osôb na strane druhej.¹³ Princíp proporcionality ktorý tvorí neoddeliteľnú súčasť generálneho princípu právneho

⁸ FULLER, LON L. : The Morality of Law In. : HANUŠ, L.: Ke smyslu a účelu práva z pohledu interpretace právních předpisů: argumentaci teleologickým výkladem (vázanosti soudce zákonem), Právní obzor, 92, 2009, č. 2, s. 104.

⁹ Ústavní soud ČR: Sbírka nálezů a usnesení, svazek 7, nález Pl. ÚS 21/96, č.13, s.87.

¹⁰ HOLLÄNDER, P.: Ústavněprávní argumentace. Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu. Linde. Praha. 2003, s.61.

¹¹ K tomu pozri: HOLLÄNDER, P.: Základy všeobecné státovědy. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009. Str. 142-143.

¹² HOLLÄNDER, PAVEL: Filosofie práva. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. Str. 158.

¹³ WAGNEROVÁ, ELIŠKA: Poznámky k vývoji a k různým pojetím základních práv. Politologický časopis, 1995, č. 1, str. 45-46.

štátu vyjadreného v čl. 1 ods. 1 prvej vete ústavy, je základným ústavným princípom, ktorý využíva ústavný súd vo svojich rozhodnutiach, ak vznikne kolízia základných práv.¹⁴ Možno teda konštatovať, že **je základom ústavného vyvažovania**. V Slovenskej republike a Českej republike je judikatúra ústavného súdu ovplyvnená rozhodovacou činnosťou nemeckého Spolkového ústavného súdu. Ústavný súd Slovenskej republiky prevzal od svojho nemeckého vzoru **trojstupňový test proporcionality**, možno s istou dávkou zjednodušenia, na základe ktorého posudzuje kolíziu jednotlivých práv. Existujú dva typy konania, pred ústavným súdom, ktoré sú rozhodujúce v prípade kolízie dvoch základných práv, kde musel byť aplikovaný princíp proporcionality. Abstraktná kontrola ústavnosti, kde ústavný súd preskúmava súlad zákona (alebo predpisu nižšej právnej sily), popr. iba jednotlivých ustanovení s ústavným poriadkom Slovenskej republiky a konanie o individuálnej ústavnej sťažnosti, ktoré môže iniciovať akákoľvek fyzická a právnická osoba v prípade, ak došlo zásahom orgánu verejnej moci k porušeniu ich základného práva alebo slobody, ktoré sú garantované ústavou. V prípade kolidujúcich práv musí byť princíp proporcionality striktné uplatňovaný.¹⁵ Trojstupňový test proporcionality zahŕňa tieto kroky: „**Prvým krokom je test dostatočne dôležitého cieľa** (test of legitimate aim/effect), teda test vhodnosti (Geeignetheit) – či zásah smeruje k cieľu, ktorý je dostatočne dôležitý na ospravedlnenie zásahu; a test racionálnej väzby medzi zásahom a cieľom zásahu – či daným prostriedkom (obmedzením slobody prejavu) je možné dosiahnuť akceptovateľný cieľ. **Druhým krokom je test nevyhnutnosti** (test potrebnosti použitia daného prostriedku–zásahu (Erforderlichkeit, test of necessity, test of subsidiarity) – teda či nebolo možné použiť šetrnejší zásah. Napokon **tretím krokom je test proporcionality** v užšom slova zmysle (Angemessenheit, test of proportionality in the strict sense, proportionate effect), ktorý zahŕňa jednak praktickú súladnosť, t. j. test zachovania maxima z oboch základných práv, a jednak tzv. Alexyho vážiacu formulu, vážiaci vzorec.“¹⁶

Tým, že bude poskytnutá ústavnoprávna ochrana záujmom a hodnotám súkromných osôb prostredníctvom aplikácie základných práv, to je bezpochyby viazané na skúmanie primeranosti prostriedkov a účelu jednaní, ktoré tieto záujmy, či hodnoty narušuje. Na základe uvedeného rozlišujeme princíp proporcionality v širšom slova zmysle, ktorý zahŕňa princíp vhodnosti, nevyhnutnosti a únosnosti. Princíp únosnosti je zároveň označovaný ako princíp proporcionality v užšom slova zmysle, kde sa vyvažuje naliehavosť dôvodov odôvodňujúcich zásah a samotná závažnosť zásahu.¹⁷ Samotné skúmanie princípu proporcionality nadviazalo na rozlíšenie princípov a pravidiel podľa R. Dworkina¹⁸, následne bolo rozvinuté R. Alexym.¹⁹ P. Holländer zhrnul spoločné

¹⁴ Olomoucké debaty mladých právnikov Sborník příspěvků issue: 1 / 2010, pages: 6469, on www.cceol.com.

¹⁵ www.cceol.com.

¹⁶ Nález Ústavného súdu sp. zn.II. ÚS 152/08, www.concourt.sk.

¹⁷ WAGNEROVÁ, ELIŠKA: Koncept právního státu. In: POSPÍŠIL, IVO; WAGNEROVÁ, ELIŠKA (eds.): Vladimír Klokočka Liber Amicorum : in memoriam emeritního soudce Ústavního soudu. Praha : Linde, 2009. Str. 245.

¹⁸ HOLLÄNDER, P.: Filosofie práva. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. 163.

znaky týkajúce sa rozlíšenia princípov a pravidiel ako: „odmietnutie obsahového odlišenia princípov a noriem (podľa stupňa- napríklad všeobecnosti) a vymedzenie princípov iba rozdielom povahy logického sporu.“²⁰ **Využitie argumentácie právnymi princípmi si nájde svoje miesto v prípade, kedy súd musí urobiť rozhodnutie v konkrétnej situácii, pričom mu právny predpis neposkytuje dostatočný návod, ako rozhodnúť.**

Ako príklad možno uviesť jeden z najznámejších prípadov Riggs v. Palmer. Newyorský súd sa musel vysporiadať so situáciou, či sa vnuk môže stať testamentárnym dedičom, keď práve kvôli tomu aby dedil, zavraždil svojho starého otca. Odpoveď súdu bola záporná, a to aj napriek tomu, že existujúce zákony neposkytovali pre takýto záver dostatočnú oporu a uviedol: „Pôsobenie a vplyv všetkých zákonov a zmlúv je možné ovplyvňovať všeobecnými, zásadnými maximami common law. Nikomu nesmie byť dovolené mať prospech z vlastného podvodu, využívať vlastné protiprávne konanie, opierať žalobu o vlastnú nepravosť, alebo nadobudnúť majetok vlastným zločinom.“²¹ Ide o zložitý prípad, ktorých v praxi nie je málo.

V tomto prípade, ako aj v mnohých ďalších si musíme všimnúť jednu dôležitú vec, nerozhoduje sa úplne podľa pravidiel, ktoré by mali normatívny charakter, resp. podľa pravidiel, ktoré by sme ako pravidlá rozpoznali pomocou teórie práva. To znamená, že nemôžeme hovoriť len o právnom pozitivizme, ale o určitom prírastku na práve, ktorý vysvetľuje ako sudcovia, advokáti a iní odborníci z právnej praxe uvažujú...Práve v týchto prípadoch sa do popredia dostávajú právne princípy, ich interpretácia a aplikácia. **Musíme pripustiť, že charakteristickým spôsobom zmeny zdanlivo nemenného obsahu ústavy je jej interpretácia.** Ústava totiž neposkytuje odpovede na všetky otázky, ktorý so sebou priniesol a ešte prinesie spoločenský vývoj. Niekedy preto hovoríme o vzťahu písanej a živej ústavy.²² **Politická legitimita vyžaduje uskutočnenie a naplnenie princípu demokracie a princípu ľudských práv.** Princíp demokracie predpokladá možnosť občanov priamo, alebo nepriamo zúčastňovať sa na tvorbe práva, ktorému sú zároveň podriadení.²³ Občania sa musia podriaďovať platnému právu a určite aj politickým inštitúciám, aby im bolo umožnené zúčastniť sa procesu tvorby práva, na druhej strane im ale musí byť ponechaná možnosť právo a inštitúcie, ktorým sú podriadení spochybniť.²⁴ Princíp ľudských práv sa týka normotvornej činnosti štátu a otázky obmedzenia jej legitimacy. Ľudské práva sú rámcovo formulované vo viacerých katalógoch ľudských, či základných práv. Platí, že ľudské práva sú neodňateľné, nescudziteľné, nepremlčateľné a nezrušiteľné. Písanú ústavu a záruky základných práv a slobôd v nej obsiahnuté

¹⁹ HOLLÄNDER, P.: Deficit Dworkinovy a Alexyho koncepcie logického vymezování právních principů. In: BOGUZSAK, J. : Právní principy : kolokvium. Pelhřimov : Vydavatelství 999, 1999. Str. 11.

²⁰ HOLLÄNDER, PAVEL: Filosofie práva. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. Str. 158.

²¹ DWORKIN: Když se práva berou vážně. OYKONMENH, Praha 2001 s. 45.

²² K tomu pozri: BLAHOŽ, J.: Ústavní koncepce a interpretace lidských a občanských práv – Politická a osobní práva v předních demokratických státech. Právník č. 7, 1998, str. 588.

²³ G.C.N. WEBBER: The Negotiable Constitution. Cambridge University Press. 2009, s. 19.

²⁴ K tomu pozri: G.C.N. WEBBER: The Negotiable Constitution. Cambridge University Press. 2009, s. 20-21.

môžeme považovať za mnohostranný úsudok, konsenzus občanov a ich zástupcov o potrebných predpokladoch pre uskutočnenie uvedených princípov politickej legitimacy štátu. Existujú rôzne predstavy o obsahu ľudských práv. No dôležité je, že pri ich realizácii musíme dospieť ku vzájomnému konsenzu a zároveň musíme rešpektovať princíp demokracie. Medzi oboma princípmi tak bude stále existovať určité napätie.

V zložitých prípadoch je náročné dosiahnuť vyváženosť princípu demokracie a politickej legitimacy štátu a práva. Je preto nevyhnutné uplatniť princíp proporcionality a dosiahnuť tak vyváženosť oboch spomenutých princípov. Riešenie vzťahu zásady proporcionality k dvom fundamentom politickej legitimacy demokratického právneho štátu a to princípu demokracie a princípu ľudských práv je veľmi dôležitý. **Zastávame názor, že požiadavka demokracie vychádza z predstavy o ústave, ktorá nie je len strohým právnym predpisom, ale je politickou aktivitou občanov, ktorá zahŕňa najmä ich účasť na tvorbe práva.** Princíp proporcionality nie je naplnený v prípade, ak sa občania (zástupcovia občanov) nemôžu podieľať na vymedzení základných práv. Ku špecifikácii týchto práv má prispieť existujúca legislatíva. MacIntyre uviedol: „Demokratická legitímna aplikácia princípu proporcionality musí dôsledne rešpektovať autoritu a slobodu demokratickej spoločnosti, ktorá rozhoduje sama o sebe, ako aj o vymedzení svojich práv a povinností.“²⁵ Či ústavný súd využíva princíp proporcionality správnym spôsobom by mohlo byť predmetom rôznych diskusií a jednoznačná zhoda by sa nedosiahla. Dôležité pri aplikácii testu proporcionality je, aby boli striktné dodržané všetky prvky tohto testu a aby každý prvok testu bol posudzovaný oddelene, pokiaľ je to len trochu možné.

III. Interpretácia princípu právnej istoty

Právnu istotu môžeme označiť za ústavný pilier ochrany práva, za hodnotu právneho poriadku, ktorú **niekedy stotožňujeme so spravodlivosťou**. Na právnu istotu môžeme nazerať aj ako na : „Politické zriadenie, v ktorom sa človek môže spoľahnúť na právo, kde je právo predvídateľné.“²⁶ **Ide o dôveru v právo, samotnú kvalitu práva, ako formálnu, tak aj obsahovú. Kvalita práva musí začínať už samotnou tvorbou, následne interpretáciou, a realizáciou práva, vrátane jeho aplikácie.**

Princíp právnej istoty, ako neoddeliteľná súčasť celého právneho poriadku predpokladá uplatnenie troch dôležitých podmienok (zásad):

1. Predvídateľnosť práva uľahčuje stabilita princípov existujúcich v rámci systému práva. Dôležité je nájsť vyváženosť medzi stabilitou právnych princípov a ich dynamikou, ktorá je spôsobená spoločenskými zmenami.
2. Jasnosť, zrozumiteľnosť a prístupnosť právnych predpisov zohráva dôležitú úlohu a napomáha existencii princípu právnej istoty.

²⁵ MACINTYRE, A.: Politics, Philosophy and the Common Good. str. 239.

²⁶ MALCEVOVÁ, E.: Občan, občianska spoločnosť, právny štát. Vydavateľské oddelenie PF UK, Bratislava, 1995, s. 54

3. Je nevyhnutné rešpektovať nadobudnuté práva, ale zároveň plniť povinnosti vyplývajúce z platného právneho poriadku.²⁷

K právnej istote neprispievajú časté novelizácie právnych predpisov.

Po roku 1989 v Slovenskej republike došlo k výrazným zmenám v právnom poriadku ako po stránke formálnej, tak aj obsahovej. Zo 60. tých rokov zostali v platnosti základné kódexy, aj keď značne zmenené a rekodifikované. Keďže Slovenská republika patrí do systému kontinentálneho práva, kde nie je výnimkou, že základné právne kódexy zostávajú v platnosti dlhú dobu, ani Slovenská republika nie je výnimkou. V štáte, v zmysle zachovania princípu právnej istoty, musí byť spoľahnutie najmä na zákonodarnú a súdnu moc. Štátna moc by mala pristupovať k zmene kľúčových právnych predpisov len v odôvodnených prípadoch.

Obsahom princípu právneho štátu je bezpochyby vytvorenie právnej istoty, že na určitú právne relevantnú otázku sa pri opakovaní v rovnakých podmienkach dáva rovnaká odpoveď (napr. I. ÚS 87/93, PL. ÚS 16/95 a II. ÚS 80/99, III. ÚS 356/06). **Rešpektovanie princípu právnej istoty musí byť prítomné vo všetkých rozhodnutiach orgánov verejnej moci, ako v normotvornej oblasti, tak v oblasti aplikácie práva. Práve pri aplikácii práva vzniká dôvera občanov, ako aj iných fyzických a právnických osôb k orgánom verejnej moci (IV. ÚS 92/09). Diametrálne odlišná rozhodovacia činnosť všeobecného súdu o tej istej právnej otázke za rovnakej alebo analogickej skutkovej situácie, pokiaľ ju nemožno objektívne a rozumne odôvodniť, je ústavne neudržateľná (IV. ÚS 209/2010, m. m. PL. ÚS 21/00, PL. ÚS 6/04, III. ÚS 328/05).** Aj keď právne závery všeobecných súdov obsiahnuté v ich rozhodnutiach nemajú v právnom poriadku Slovenskej republiky charakter precedensu, ktorý by ostatných sudcov rozhodujúcich v obdobných veciach zaväzoval rozhodnúť identicky, napriek tomu protichodné právne závery vyslovené v analogických prípadoch neprispievajú k naplneniu hlavného účelu princípu právnej istoty ani k dôvere v spravodlivé súdne konanie (obdobne napr. IV. ÚS 49/06, III. ÚS 300/06).²⁸

Podľa názoru Ústavného súdu Slovenskej republiky za diskriminačný možno považovať postup, kedy sa rovnaké, alebo analogické prípady riešia rôznym spôsobom, ktorý nie je možné náležite odôvodniť.²⁹ Podobne aj ESLP v rozsudku Beian proti Rumunsku³⁰ konštatuje, že je v rozpore s princípom právnej istoty, ak súd v obdobných veciach rozhodne odlišne, pričom práve úlohou najvyššieho súdu je usmerňovať takéto rozdielne rozhodnutia.³¹

Naskytá sa nám tak otázka, či sudca je, alebo nie je viazaný existujúcou judikatúrou? Odpoveďou bude, že princípy právneho štátu sú zároveň princípmi ústavnými, ktorými je sudca jednoznačne viazaný. Preto má povinnosť rešpektovať princíp právnej istoty a pokúsiť sa ho zabezpečiť aj vo

²⁷ K tomu pozri napr.: Júda, V.: Právna istota verus retroaktivita v práve, Banská Bystrica, 2006, s. 56.

²⁸ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 22. 11. 2011, č. k. IV. ÚS 499/2011-25.

²⁹ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky IV. ÚS 14/07.

³⁰ <http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbkm&action=html&highlight=beian%20%2030658/05&sessionId=38914174&skin=hudoc-en>

³¹ podľa <http://www.otvorenepravo.sk/m/clanok/13/vzajomne-si-odporujuca-judikatura>

svojich rozhodnutiach. V súlade s týmto princípom je rozhodovať obdobné prípady rovnakým spôsobom.

Naopak, podľa názoru ústavného súdu ak súd rieši právnu otázku (tú istú alebo analogickú), ktorá už bola právoplatne vyriešená, podstatne odlišným spôsobom bez toho, aby sa argumentačne vyrovnal so skoršími súdnymi rozhodnutiami, nekoná v súlade s princípom právnej istoty v zmysle čl. 1 ods. 1 ústavy a môže tým porušiť aj právo účastníka súdneho konania na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 ústavy.³²

K princípu právnej istoty môžeme pristupovať aj z hľadiska ústavne konformného výkladu. Ústavný súd Slovenskej republiky v jednom zo svojich rozhodnutí uviedol: „Právna úprava, ktorá umožňuje bez časového obmedzenia zasahovať do právoplatných rozhodnutí, opatrení alebo iných zásahov orgánov verejnej moci, ktoré zakladajú, rušia alebo menia práva, alebo povinnosti individuálne určeným adresátom (fyzickým osobám alebo právnickým osobám) uplatnením mimoriadnych opravných prostriedkov alebo iných prostriedkov nápravy (ku ktorým treba zaradiť aj protest prokurátora), **je v materiálnom právnom štáte neakceptovateľná**, pretože je v rozpore s princípom právnej istoty a ochrany dôvery všetkých subjektov práva v právny poriadok, ktorý tvorí neodmysliteľnú súčasť princípov právneho štátu zaručených prvou vetou čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky. **Zásadu (doktrínu) ústavne konformného výkladu možno v konaní o súlade právnych predpisov uplatniť v prípadoch, keď to povaha preskúmvanej veci a jej konkrétne okolnosti umožňujú (dovoľujú) a keď to je účelné, a pritom z hľadiska ochrany ústavnosti aj dostatočne účinné....**“³³

Z uvedeného vyplýva, že princíp právnej istoty je jedným z najdôležitejších ústavných princípov a jeho porušením dochádza k zásahu do samotného materiálneho jadra ústavy.

IV. Záver

Záverom treba povedať, že rozoberané právne princípy predstavujú akýsi spojovací článok medzi jednotlivými právnymi normami či ich predpokladmi, ovplyvňujú interpretáciu právnych predpisov a určujú aj smery právnického uvažovania vo všeobecnom slova zmysle. Deje sa tak najmä vtedy, ak aplikácia právnej normy na konkrétnu kauzu vyvoláva pochybnosti o správnosti obsahu záverov, ku ktorým spomenutá aplikácia normy na daný prípad vedie. Zastávame názor, že právne princípy, na ktorých je konkrétne odvetvie práva vybudované, sa v platnom právnom poriadku explicitne nachádzať nemusia a stačí, ak ich v procese ich individualizácie vieme z platného právneho poriadku extenzívnym, ústavne konformným, alebo teleologickým výkladom vyabstrahovať. Viest' polemiky o tom, či sa právne princípy navzájom ovplyvňujú nie je na mieste. Právne princípy, ktoré produkuje právny poriadok sú v korelatívnom

³² Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky III. ÚS 192/06

³³ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 21/08 z 23. septembra 2009.

vzťahu, sú produktom právneho poriadku, ktorý iba ako celok nadobúda štrukturálny význam. Veľmi dôležitú úlohu zohrávajú v právnej teórii, ako aj praxi práve ústavné princípy. **Dodržiavanie ústavných princípov je zároveň výrazným limitom pre obmedzovanie základných práv slobôd.** V príspevku bol rozoberaný princíp proporcionality, ako aj princíp právnej istoty. V zložitých prípadoch je náročné dosiahnuť vyváženosť princípu demokracie a politickej legitimity štátu a práva. Je preto nevyhnutné uplatniť princíp proporcionality a dosiahnuť tak vyváženosť oboch spomenutých princípov. Pokiaľ ide o princíp právnej istoty jeho rešpektovanie musí byť prítomné vo všetkých rozhodnutiach orgánov verejnej moci, ako v normotvornej oblasti, tak v oblasti aplikácie práva. Právne princípy sú prvkom v rámci systému práva, no ani v predmetnom príspevku sa otázka rozsahu ich použitia, ako aj zdroje a pramene v ktorých sú tieto princípy zakotvené nevyriešila. Spornou naďalej ostáva otázka ich uplatnenia v oblasti interpretácie a aplikácie práva.

Resumé: Autorka sa v príspevku zaoberá problematikou interpretácie a aplikácie ústavných princípov. V úvode sa venuje ústavným princípom vo všeobecnosti a zároveň uskutočňuje komparáciu teórie právnych princípov najmä z pohľadu R. Dworkina a R. Alexyho. V ďalšej časti príspevku sa venuje princípu proporcionality, ktorý rozoberá vo všeobecnosti, zmieňuje sa aj o politickej legitimitate, ktorá vyžaduje uskutočnenie a naplnenie princípu demokracie a princípu ľudských práv. Neopomína ani trojstupňový test proporcionality. Následne rozoberá princíp právnej istoty najmä na príkladoch z rozhodovacej činnosti Ústavného súdu Slovenskej republiky. Zároveň upozorňuje na skutočnosť, že na princíp právnej istoty môžeme nazerať aj z pohľadu ústavne konformného výkladu.

Resume: The author of this contribution occupies with interpretation and application of constitutional principles. The introduction is devoted to constitutional principles in generally. She performs the comparison of legal regulation's theory, especially of R. Dworkin and R. Alexy's view. The next part of contribution is devoted to the principle of proportionality. She makes reference to the political legitimacy which requires the completion and fulfilment of the democracy and human rights principles. The author doesn't omit either the three stages test of proportionality. As follows she analyses the legal safeguard principle, especially the examples of decision-making activity of the Slovak Republic Constitutional Court. At the same time the author calls attention to the fact that the principle of legal safeguard can be perceived from the view of constitutional conformal interpretation.

Zoznam použitej literatúry:

Monografie:

ALEXY, R.: Pojem a platnost' práva. Kalligram, Bratislava 2009.

BOGUZSAK, J. : Právní principy : kolokvium. Pelhřimov : Vydavatelství 999, 1999.

DWORKIN: Když se práva berou vážně. OYKONMENH, Praha 2001.
 HOLLÄNDER, P.: Filosofie práva. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006.
 HOLLÄNDER, P.: Základy všeobecné státovědy. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009.
 HOLLÄNDER, P.: Ústavněprávní argumentace. Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu. Linde. Praha. 2003
 JÚDA, V.: Právna istota verzus retroaktivita v práve. Banská Bystrica, 2006.
 MALCEVOVÁ, E.: Občan, občianska spoločnosť, právny štát. Vydavateľské oddelenie PF UK, Bratislava, 1995.
 PALÚŠ, I. – SOMOROVÁ, L.: Štátne právo Slovenskej republiky, Košice : UPJŠ 2008.
 WAGNEROVÁ, ELIŠKA: Koncept právního státu. In: POSPÍŠIL, IVO; WAGNEROVÁ, ELIŠKA (eds.): Vladimír Klokočka Liber Amicorum : in memoriam emeritního soudce Ústavního soudu. Praha : Linde, 2009.
 G.C.N. WEBBER: The Negotiable Constitution. Cambridge University Press. 2009

Články:

BLAHOŤ, J.: Ústavní koncepce a interpretace lidských a občanských práv – Politická a osobní práva v předních demokratických státech. Právník č. 7, 1998, str. 588.
 HANUŠ, L.: Ke smyslu a účelu práva z pohledu interpretace právních předpisů: argumentaci teleologickým výkladem (vázanosti soudce zákonem), Právní obzor, 92, 2009, č. 2, s. 104.
 WAGNEROVÁ, ELIŠKA: Poznámky k vývoji a k různým pojetím základních práv. Politologický časopis, 1995, č. 1, str. 45-46.

Súdne rozhodnutia:

Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky III. ÚS 192/06.
 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 21/08 z 23. septembra 2009.
 Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 22. 11. 2011, č. k. IV. ÚS 499/2011-25
 Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky IV. ÚS 14/07.
 Nález Ústavného súdu sp. zn. II. ÚS 152/08.

Internetové zdroje:

- podľa <http://www.otvorenepravo.sk/m/clanok/13/vzajomne-si-odporujuca-judikatura>
<http://cmiskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?item=1&portal=hbk&action=html&highlight=beian%20|%2030658/05&sessionid=38914174&skin=hudoc-en>
 - www.ceeol.com.
 - www.concourt.sk.

PRINCÍPY ÚSTAVNOSTI A ZÁKONNOSTI VOLEBNÉHO PRÁVA V JUDIKATÚRE ÚSTAVNÉHO SÚDU SR¹

Jana Fecil'aková, SR

Úvod

Právne princípy, ako základné pravidlá tvoriace štrukturálnu súčasť systému práva, nie sú vôbec otázkou novou. Dodnes sú v odvetviach súkromného či verejného práva akceptované niektoré princípy, a to ešte z čias rímskeho práva, ktoré podstatným spôsobom ovplyvnili budovanie kontinentálneho typu právnej kultúry. Zaoberali sa nimi mnohí právni teoretici, avšak ich „znovuzrodenie“ v diskusiách priniesli až koncepcie zaoberajúce sa ich praktickým uplatňovaním v procese aplikácie práva, a to najmä Dworkinova a Alexyho teória právnych princíпов.

V súčasnosti je definovanie princípov práva predmetom dohadov a nespočetných diskusií. Jednoznačná a všeobecne prijateľná odpoveď na otázku, ako správne definovať či charakterizovať právne princípy, podľa nášho názoru neexistuje. Najčastejšie sa pritom stretávame so snahou o definovanie právneho princípu v spojitosti s výrazmi ako napr. „základná a zásadná poučka“, „pôvodná zásada“ ako východisko ďalších predpokladov alebo zásad, „najvyšší zákon“, „najvyššie pravidlo konania“ či „všeobecná poučka“.

S určitou dávkou nepresnosti by bolo možné **právny princíp vymedziť aj ako základný zákon, základné pravidlo, základnú myšlienku alebo predpoklad, ústredný pojem alebo všeobecnú vetu, ktorá je tak východiskom pre ďalšie vety, ako aj ich dôkazom. Ide o vetu nosného významu a všeobecnej platnosti, o správnosti ktorej niet pochýb a to i napriek tomu, že túto správnosť nie je možné úplne preukázať a je možné ju vyvrátiť len iným princípom.**

V záujme priblíženia pojmu právny princíp považujeme za nevyhnutné spomenúť názory niektorých významných teoretikov. Z. Kühn uvádza, že právne princípy je potrebné chápať ako pravidlá, ktoré tvoria základ určitého právneho inštitútu, zákona, právneho odvetvia alebo právneho poriadku ako celku.² Podľa E. Ottovej sa právne princípy vyskytujú a pôsobia v každej právnej kultúre, pričom sú vyjadrením všeobecne uznávaných základných hodnôt a ideí, na ktorých sa zakladá právo ako celok či jeho jednotlivé odvetvia.³ E. Bárány poukazuje na veľmi jasnú a stručnú definíciu právneho princípu v podaní N. MacCormicka, podľa ktorého

¹ Príspevok predstavuje výstup z riešenia čiastkovej úlohy grantového projektu VEGA 1/0692/12 [13] - Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva.

² Kühn, Z.: Pojem a role právního principu. In Právní principy. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. str. 93.

³ Ottová, E.: Teória práva. 3. vydanie. Šamorín: HEURÉKA, s.r.o., 2010. str. 72.

východiskom pre chápanie právnych princípov je väčšia miera všeobecnosti než u „bežných“ noriem.⁴ Podľa J. Boguszaka sú to pravidla relatívne vysokého stupňa všeobecnosti, ktoré sú explicitne alebo implicitne vlastné danému právu, právnemu odvetviu alebo právnemu inštitútu.⁵

Prelínanie právnych princípov, najmä princípov ústavnosti a zákonnosti volebného práva, do praxe slovenského právneho prostredia, a to z pohľadu rozhodovacej činnosti Ústavného súdu SR bude ústrednou témou ďalšieho textu nášho príspevku.

1 princípy ústavnosti a zákonnosti

Viazanosť štátu vlastným právom je základom každého právneho štátu, čo zabezpečuje reguláciu prostriedkov moci štátu a obmedzuje ich použitie. Zákonnosť a ústavnosť by mali byť považované za univerzálne metódy štátnej činnosti v moderných, demokratických štátoch. **Vzájomný vzťah uvedených princípov potom možno vymedziť tak, že ústavnosť predstavuje jadro samotnej zákonnosti.** „Zákonnosť i ústavnosť majú v právnom štáte spoločný základ v postuláte, že platné zákony má povinnosť rešpektovať každý. To je imperatív vyplývajúci zo zvrchovanosti zákona. Myslíme tým v prvom rade najvyšší zákon – ústavu.“⁶

1.1 Princíp ústavnosti

Jedným zo základných predpokladov každého právneho štátu je rešpektovanie princípu ústavnosti, t.j. akceptácia ústavy ako základného zákona štátu, a to tak zo strany štátnych orgánov ako aj zo strany jednotlivca.

Podľa A. Gerlocha: „Ústavnosť patrí medzi významné hodnoty recentnej demokratickej spoločnosti. Býva obvykle považovaná za species zákonnosti a súvisí s ideou právneho štátu, t.j. s takým spôsobom tvorby, interpretácie a aplikácie práva, kedy sa moc sama obmedzuje, kladie si pravidlá spôsobu svojej realizácie, ktoré súčasne vytvárajú limity, ktoré nemôže prekročiť.“⁷

Pod ústavnosťou sa podľa M. Čiča väčšinou rozumie: „dodržiavania ústavy a ústavných zákonov orgánmi, právnickými a fyzickými osobami.“⁸ Zároveň však tvrdí, že ide o príliš zúžené chápanie a to najmä v podmienkach spoločnosti, ktorá sa vo všetkých systémoch a ich štruktúrach vracia k demokratickým historickým hodnotám a súčasne upravuje nové spoločenské vzťahy, formuluje etapové ciele, tvorí nové právne i morálne systémy a organizuje zmeny tak v ekonomike ako aj

⁴ Bárány, E.: Právne princípy medzi prirodzeným a pozitívnym právom. In Právni princípy. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. str. 53.

⁵ Boguszak, J.: Právni princípy, hodnoty, finalita. In Právni princípy. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. str. 26 – 27.

⁶ Čič, M. a kol.: Komentár k Ústave SR. Martin: Matica slovenská, 1997. str. 417.

⁷ Gerloch, A.: Ústavnosť a procesy spoločenské transformácie. In Pribelský, P.: Ústavné právo 20 rokov po páde komunizmu. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2011. str. 28

⁸ Čič, M. a kol.: Komentár k Ústave Slovenskej republiky. Martin: Vydavateľstvo Matice slovenskej, 1997. str. 416.

v sociálnej oblasti. Do pojmu ústavnosť v širšom slova zmysle zaradujeme „dodržiavanie nie len ústavy a ústavných zákonov, ale aj zákonov, ostatných všeobecne záväzných právnych predpisov, nariadení orgánov územnej samosprávy a medzinárodných zmlúv vyhlásených predpísaným spôsobom“.⁹ Takto širšie ponímaný výklad ústavnosti možno vyvodit' aj z kompetencii Ústavného súdu SR ako nezávislého súdneho orgánu ochrany ústavnosti. M. Čič ďalej uvádza: „Ústavnosť možno vnímať súčasne ako proces i stav v čase, konkrétnosti i vo všeobecnosti a v určitej kauze. Potom aj ochrana ústavnosti je proces komparácie ktoréhokoľvek platného predpisu s ústavou a napokon rozhodnutie ústavného súdu (i všeobecného súdu) s relevantnými dôsledkami vo vzťahu ku konkrétnemu zákonu, jeho ustanoveniu alebo vo vzťahu k individuálnemu právnomu aktu“.¹⁰ Niektorí autori definujú ústavnosť tiež ako „systém vzťahov a inštitúcií, ktorý je založený a odvodený od osobitného postavenia ústavy v právnom poriadku štátu. Ústavnosť je zároveň kľúčom, ktorým sa otvára zmena chápania a poslania ústavy z jej programovo-politického rozmeru do rozmeru právneho. V právnom rozmere je ústava základným stavebným kameňom právneho poriadku, ktorý je obsiahnutý vo všetkých právnych predpisoch, pretože z pozície právnej normy najvyššej právnej sily sa premieta do všetkých ostatných právnych noriem s nižšou právnou silou.“¹¹

Na základe uvedených vymedzení, možno princíp ústavnosti vo všeobecnosti deklarovať ako základnú súčasť (predpoklad) demokratického právneho štátu. Obsahom princípu ústavnosti je potreba zabezpečenia súladnosti právneho poriadku štátu s ústavou, čo prirodzene predpokladá aj existenciu hierarchicky usporiadaného súboru právnych noriem s akceptáciou ústavy ako základného zákona štátu najvyššej právnej sily. Možno konštatovať, že tu ide predovšetkým o normotvornú činnosť štátnych orgánov, ktorá sa v súlade so zásadou ústavnosti v žiadnom prípade nesmie dostať do rozporu so samotnou ústavou.

Významným prvkom zásady ústavnosti je potreba presnej úpravy výkonu všetkých funkcií štátu právnymi normami. Ide teda o povinnosť týchto orgánov rešpektovať zvrchovanosť zákona, rešpektovať základnú ústavnú zásadu, podľa ktorej fyzické osoby a právnické osoby môžu všetko, čo nie je zakázané¹², kým štát je oprávnený konať len to, čo mu dovoľuje zákon.¹³

Na základe stavu poznania, ako aj súčasného vývoja kontroly¹⁴, či ochrany ústavnosti v moderných, demokratických štátoch sveta, je možné považovať

⁹ tamtiež, str. 416.

¹⁰ tamtiež, str. 417.

¹¹ Svák, J. – Cibulka, L.: Ústavné právo Slovenskej republiky. Žilina: Poradca podnikateľa, spol. s r.o. - Bratislavská vysoká škola práva, 2006. str. 507 in Drgonec, J.: Ochrana ústavnosti Ústavným súdom SR. Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2010. str. 17.

¹² Podľa čl. 2 ods. 3 Ústavy SR: „Každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané, a nikoho nemožno nútiť, aby konal niečo, čo zákon neukladá.“ Takto vymedzenú slobodu jednotlivca však nie je možné vnímať absolútne. Fyzické osoby a právnické osoby musia povinnosti stanovené zákonom plniť a zákazy rešpektovať.

¹³ Kresák, P.: Porovnávacie štátne právo. Bratislava: Vydavateľské oddelenie PF UK, 1993. str. 331-332.

¹⁴ Existuje viacero rôznych spôsobov kontroly ústavnosti. Vo všeobecnosti rozlišujeme politickú (vykonáva ju zvyčajne zákonodarný orgán sám) a právnu (vykonávajú ju sudy alebo osobitné orgány) kontrolu ústavnosti. Okrem toho môžeme kontrolu ústavnosti rozdeliť aj na abstraktnú (jej obsahom je najmä posudzovanie súladu

existenciu určitej podoby ústavného súdnictva za prínosný spôsob uvedenia princípu ústavnosti do praxe. Približne od 19. storočia práve súdna moc bdie nad dodržiavaním ústavnosti. Podľa inštitucionálneho zabezpečenia ochrany ústavnosti sa v priebehu historického vývoja vytvorili dva základné modely ochrany ústavnosti súdmi a to ochrana ústavnosti zabezpečovaná akýmkoľvek súdom (ochrana ústavnosti zabezpečovaná všeobecným súdnictvom na našom území je spojená s obdobím Rakúsko-Uhorska, obdobím ústavného provizória, pričom zárodoky možno pozorovať aj pri vzniku druhej Slovenskej republiky) a ochrana ústavnosti poskytovaná osobitným súdnym orgánom – ústavným súdom.

Ústavný súd SR v zmysle čl. 129 Ústavy SR rozhoduje o ústavnosti a zákonnosti volieb prezidenta Slovenskej republiky, volieb do Národnej rady Slovenskej republiky, volieb do orgánov územnej samosprávy a volieb do Európskeho parlamentu.¹⁵ Pokiaľ ide výslovne o ústavnosť volieb je potrebné vychádzať z právneho názoru Ústavného súdu Slovenskej republiky, ktorý ju definoval nasledovne:

„Podstatou ochrany ústavnosti vo volebných veciach je ochrana práv zaručených čl. 30 ústavy, t. j. aktívneho a pasívneho volebného práva. Všeobecné volebné právo, ktoré je v tomto článku zaručené, znamená právo všetkých občanov v danom štáte, ktorí dosiahli istú vekovú hranicu, jednak svojím hlasom spolurozhodovať pri tvorbe zastupiteľských orgánov (aktívne volebné právo) a jednak možnosť uchádzať sa o zvolenie za člena niektorého zo zastupiteľských orgánov (pasívne volebné právo). Rovnosť volebného práva znamená zaručenie toho, aby každý z voličov i kandidátov mal rovnaké postavenie (mutatis mutandis PL ÚS 56/2011).“

Všetky orgány verejnej správy sú povinné zabezpečiť, aby všeobecne vymedzené aktívne a pasívne volebné právo oprávnených voličov bolo rešpektované.

Na záver tejto časti príspevku považujeme za nevyhnutné podotknúť, že princíp ústavnosti ako hodnota chrániaca a presadzujúca iné hodnoty nie je totožný s existenciou ústavy, ústavných zákonov či iných prameňov práva „najvyššej právnej sily“ samých o sebe a to preto, že tieto sú podmienkou nutnou, ale až s efektívnym mechanizmom jej zaistenia.¹⁶

právných predpisov nižšej právnej sily s ústavou) a konkrétnu (ak orgán kontroly ústavnosti rozhoduje o konkrétnom porušení ústavy napr. na základe sťažnosti FO alebo PO).

¹⁵ V tejto súvislosti je potrebné si uvedomiť, že Ústavný súd SR nie je jediným orgánom oprávneným konať vo volebných veciach. V zmysle zákona č. 99/1963 Zb. – Občianskeho súdneho poriadku (§§ 250z – 250zg) je vymedzené konanie vo volebných veciach, na ktoré sú príslušné všeobecné súdy.

¹⁶ Gerloch, A.: Ústavnost a procesy spoločenské transformace in Pribelský, P.: Ústavné právo 20 rokov po páde komunizmu. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2010. str. 28.

1.2 Princíp zákonnosti

Podľa J. Harváneka zákonnosťou rozumieme „všeobecnú viazanosť zákonmi, resp. všeobecnú viazanosť právom“.¹⁷

A. Brösl v súvislosti so zákonnosťou uviedol: „Legalita (zákonnosť) znamená, že určitá funkcia štátnej moci sa nadobúda a vykonáva právnym spôsobom, resp. v zhode s právom. V najširšom zmysle znamená, že existujú zákony a že konania tých, ktorí im sú podriadení, sú s nimi v súlade.“¹⁸

A. Brösl ďalej uvádza: „princíp legality vyjadrujúci zásadu právneho štátu¹⁹ je obsiahnutý v čl. 2 ods. 2 Ústavy SR: Štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon“²⁰ Na rozdiel od štátnych orgánov, ktorých moc je limitovaná čl. 2 ods. 2 ústavy, občania majú slobodu konania. Zásada sformulovaná v čl. 2 ods. 3 predstavuje jeden zo základných pilierov právneho štátu týkajúci sa tak fyzických ako aj právnických osôb. Zmysel zásady, že nikoho nemožno nútiť konať to, čo zákon neukladá spočíva v tom, že „právnú povinnosť možno človeku uložiť iba zákonom alebo na základe zákona a v jeho medziach.“²¹ Uvedená zásada platí v praxi predovšetkým pre štátne orgány t.j. vykonávací predpis orgánu výkonnej moci (vláda alebo ministerstvo) nemôže človeku uložiť viac povinností ani iné povinnosti, ako sú tie uložené zákonom.

Vo vzťahu k posudzovaniu zákonnosti volieb sa vyjadril Ústavný súd Slovenskej republiky nasledovne:

„Podstatou zákonnosti volieb do orgánov samosprávy obcí je ... uskutočnenie volieb v súlade so všetkými právnymi predpismi so silou zákona, ktoré sa týkajú volieb do orgánov samosprávy obcí (mutatis mutandis PL. ÚS 34/99). Zistená nezákonnosť volieb do orgánov samosprávy obcí musí byť v príčinnej súvislosti s takým následkom porušenia práv, ktoré je v konečnom dôsledku porušením ústavného volebného práva a jeho princípov (mutatis mutandis PL. ÚS 21/94).“

2. ÚSTAVNOSŤ A ZÁKONNOSŤ VOLEBNÉHO PRÁVA Z POHĽADU JUDIKATÚRY ÚSTAVNÉHO SÚDU SR

V druhej časti príspevku sa pokúsime priblížiť jednotlivé rozhodnutia Ústavného súdu SR s cieľom poukázať na problémy existujúcej právnej úpravy volebného zákonodarstva v Slovenskej republike. Vzhľadom na skutočnosť, že prevažnú väčšinu volebných sťažností predstavujú sťažnosti spojené s neústavnosťou a nezákonnosťou volieb do orgánov samosprávy obcí, vybrané

¹⁷ Harvánek, J.: Teórie práva. Brno: Masarykova univerzita v Brne, 2004. str. 248.

¹⁸ Brösl, A.: Právny štát. Košice: Medes, s.r.o., 1995. str. 42

¹⁹ Uznesenie Ústavného súdu I. ÚS 24/98.

²⁰ Brösl, A.: Ústavný súd SR - formovanie doktríny In Brösl, A - Kľučka, J. - Mazák, J.: Ústavný súd Slovenskej republiky (Organizácia, proces, doktrína). Košice: Ústavný súd SR, 2001. str. 147.

²¹ Brösl, A.: Ústavný súd SR - formovanie doktríny In Brösl, A - Kľučka, J. - Mazák, J.: Ústavný súd Slovenskej republiky (Organizácia, proces, doktrína). Košice: Ústavný súd SR, 2001. str. 148.

rozhodnutia sa dotýkajú práve spomínanej problematiky. Napriek tomu je však potrebné si uvedomiť, že praktické problémy spojené s posudzovaním ústavnosti a zákonnosti nemožno vzťahovať len na tento jediný druh volieb. Ústavný súd SR musí posudzovať ústavnosť a zákonnosť všetkých druhov volieb v podmienkach Slovenskej republiky a vyplňať tak existujúce medzery volebného zákonodarstva.

Analyzované rozhodnutia ústavného súdu majú poukázať práve na skutočnosť, že rešpektovanie a dodržanie zákona (resp. princípu zákonnosti) nemusí nevyhnutne predstavovať tiež rešpektovanie princípu ústavnosti volebného práva.

2.1 Nález Ústavného súdu PL ÚS 16/07 – nezákonnosť volieb starostu

„Umožnenie hlasovania voličovi za iného voliča volebnou komisiou považuje Ústavný súd Slovenskej republiky za hrubé porušenie ustanovenia § 31 ods. 1 a 6 zákona Slovenskej národnej rady č. 346/1990 Zb. o voľbách do orgánov samosprávy obcí v znení neskorších predpisov.“²²

Ústavnému súdu SR bola 14. decembra 2006 doručená sťažnosť Ing. M. B., ktorou podľa čl. 129 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky namietal nezákonnosť volieb starostu obce J. konaných 2. decembra 2006.

Podľa sťažovateľa po uzavretí volebných miestností vyšlo najavo porušenie volebného zákona vo viacerých rovinách:

- Hlasovania sa podľa zápisu miestnej volebnej komisie mal zúčastniť Ing. P. P., trvale bytom v obci J., ktorý sa už dlhšiu dobu zdržiava mimo územia Slovenskej republiky. Je vylúčené, že by sa mohol zúčastniť volieb, nakoľko 2. decembra 2006 vôbec nevstúpil do volebnej miestnosti, čo potvrdia aj samotní členovia volebnej komisie. Matka A. P., vyššie uvedeného Ing. P. P. bola predsedníčkou miestnej volebnej komisie. Nakoľko podľa zákona č. 346/1990 Zb. v znení neskorších predpisov volič hlasuje osobne a zastúpenie nie je prípustné došlo k porušeniu volebného zákona, keďže niekto hlasoval namiesto Ing. P. P.
- Podľa zápisu volebnej komisie sa mala zúčastniť hlasovania tiež M. V., bytom tiež v obci J., ktorá preukázateľne nebola vo volebnej miestnosti, pričom za ňu odvolil jej manžel J. V. Túto skutočnosť je možné preukázať svedeckou výpoveďou J. V., ktorý takto za svoju manželku hlasoval. Aj v tomto prípade teda došlo k porušeniu volebného zákona.
- Ďalej sa mali hlasovania zúčastniť aj M. V. a A. V. v obci J., ktorí taktiež vo volebnej miestnosti neboli. Za nich mal odvoliť J. V. Keďže niekto hlasoval namiesto M. V. a J. V. preukázateľne došlo v tejto obci k opätovnému porušeniu zákona o voľbách do orgánov samosprávy obcí.

Ústavný súd na základe vykonaného dokazovania a dôsledného zváženia všetkých preukázaných skutočností zistených v rámci vykonaného dokazovania dospel k záveru, že najmä preukázané hrubé porušenie zákonnosti v súvislosti s

²² Nález Ústavného súdu PL ÚS 16/07.

tým, že rozdiel odovzdaných platných hlasov medzi odporcom (33 platných hlasov) a sťažovateľom (32 platných hlasov) bol iba 1 hlas, mohlo mať v danom prípade podstatný vplyv na konečný výsledok napadnutých volieb starostu obce J.. Preto ústavný súd vyhovel návrhu sťažovateľa a podľa § 63 ods. 1 písm. a) zákona o ústavnom súde vyhlásil voľby na starostu obce J. konané 2. decembra 2006 za neplatné.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti, bolo už bez právneho významu skúmať, či ďalšie sťažovateľom namietané tvrdenia o nezákonnosti volieb mohli znamenať také porušenie volebného zákona alebo ústavy, ktoré by mohlo mať dopad na výsledok predmetných volieb.

V tomto prípade ide, na základe popísaných skutočností, o jednoznačné porušenie zákona o voľbách do orgánov samosprávy obcí, čím došlo k porušeniu princípu zákonnosti.

2.2 Nálež Ústavného súdu PL ÚS 96/07 – zrušenie rozhodnutia miestnej volebnej komisie

„V konaní vo volebných veciach, ktorého účelom je predovšetkým záujem na tom, aby volebný výsledok odrážal skutočnú vôľu voličov a bol tak zachovaný základný predpoklad fungovania demokratického štátu, sa Ústavný súd Slovenskej republiky musí riadiť princípom materiálneho chápania ústavnosti a vysporiadať sa s každým zisteným a zároveň relevantným porušením zákonnosti a ústavnosti volebného procesu, čo ho tiež oprávňuje preskúmať sťažnosťou napadnuté voľby a **rozhodnúť o nej aj mimo rámca jej petitu.**“²³

Ústavný súd Slovenskej republiky, uznesením, prijal na ďalšie konanie sťažnosť Ing. I. K., kandidáta na starostu obce D., ktorou namietal neústavnosť a nezákonnosť volieb starostu obce D. konaných 2. decembra 2006, za účasti starostu obce D. M..

Podľa tvrdení sťažovateľa k porušeniu ústavnosti a zákonnosti volieb starostu obce D. malo dôjsť tým, že obec D. vytvorila, v súlade so zákonom č. 346/1990 Zb. v znení neskorších predpisov, najskôr zoznam voličov oprávnených hlasovať vo volebnom okrsku D. na základe zoznamu stálych voličov. Zoznam celkovo obsahoval 138 voličov. Dva týždne pred konaním volieb zoznam obsahoval už 156 voličov a dňa 2. 12. 2006, t.j. v deň konania volieb, zoznam obsahoval dokonca až 204 voličov. Pokiaľ ide o takúto zmenu počtu oprávnených voličov na zozname voličov, je potrebné vychádzať z ustanovenia § 5 ods. 3 písm. b) zákona č. 346/1990 Zb. v znení neskorších predpisov, podľa ktorého do zoznamu voličov okrsková komisia dopíše v deň volieb voliča, ktorý platným preukazom totožnosti preukáže, že má trvalý pobyt v mieste, ktoré patrí do volebného okrsku. Sťažovateľ ďalej uviedol, že voľby starostu v obci D. prebiehali nezákonným spôsobom a to preto, že:

²³ Nálež Ústavného súdu SR PL ÚS 96/07.

- Vo voľbách hlasovali a do zoznamu voličov boli zapísané osoby, ktoré nepreukázali v dobe, keď boli zapísané do zoznamu voličov platným preukazom totožnosti, že majú trvalý pobyt v obci D.
- Volebná kampaň kandidáta vo voľbách na starostu obce M. D. prebiehala v rozpore s ustanovením § 30 zákona č. 346/1990 Zb. v znení neskorších predpisov a to preto, že tento kandidát vyvíjal ako starosta obce D. aktivity v rozpore s týmto ustanovením - voličom dával zadarmo po 25 kg zemiakov, usporiadal zájazd do Rakúska a let vrtuľníkom nad obcou D.

Na základe uvedených tvrdení sťažovateľ požadoval, aby ústavný súd v náleze vyhlásil voľby starostu obce D. konané 2. decembra 2006 za neplatné.

Všetky uvedené konkrétne okolnosti, vykonané dôkazy ako aj neunesenie dôkazného bremena sťažovateľom priviedli ústavný súd k záveru, že v danom prípade nedošlo k porušeniu volebného zákona, a tým ani k namietanému porušeniu zákonnosti a ústavnosti volieb starostu obce D. a sťažnosť Ing. I. K. zamietol.

V danom prípade teda nedošlo k porušeniu ustanovení volebného zákona (nebol porušený princíp zákonnosti). Otázkou však ostáva či v tomto prípade (musíme podotknúť nie ojedinelom prípade vzhľadom na slovenské pomery) nedošlo napriek dodržaniu zákona k porušeniu princípu ústavnosti. Nie je porušený princíp slobodnej súťaže politických síl (čl. 31 ústavy), ak sa v obci evidentne prihlásili na trvalý pobyt obyvatelia len za účelom odvolenia a následne sa z trvalého pobytu po veľmi krátkom čase odhlásili? Zákon porušený síce nebol, nakoľko nestanovuje žiadnu potrebnú dĺžku trvalého pobytu pre možnosť vykonania voľby, avšak evidentne došlo k manipulácii s priebehom volieb. V tejto súvislosti je tiež potrebné si uvedomiť, že ak ústavný súd zistí, že zákon bol dodržaný, nemôže výsledky volieb zrušiť a to ani v prípade, ak je zákon zjavne v rozpore s ústavnými princípmi. Ex offio ani nemôže iniciovať konanie podľa čl. 125 Ústavy SR. Ako teda riešiť vzniknutú situáciu? Podľa súčasnej právnej úpravy, ústavný súd musí počkať, kým návrh nepodá oprávnený subjekt a neiniciuje tak konanie o súlade právnych predpisov s ústavou.

2.3 Uznesenie Ústavného súdu PL ÚS 98/07 - spochybnenie výsledkov volieb

Ústavný súd, pokiaľ ide o spochybnenie výsledkov volieb uviedol: „Voľby môžu byť v zmysle judikatúry ústavného súdu (a tiež podľa teórie ústavného práva) spochybnené v zásade tromi spôsobmi, a to tým, že došlo k volebnej chybe (napr.: nesprávne sčítanie hlasov a iné číselné omyly), k volebnému deliktu (úmyselne nesprávne sčítanie alebo iné falšovanie volieb počas ich priebehu), alebo k neprípustnému ovplyvňovaniu výsledku hlasovania (oblasť nekalej volebnej súťaže a použitých prostriedkov volebnej kampane).“²⁴

²⁴ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 98/07.

Ústavnému súdu Slovenskej republiky bola 13. decembra 2006 doručená sťažnosť pre namietanú neústavnosť a nezákonnosť volieb starostu obce L. konaných 2. decembra 2006. Sťažovateľ vo svojej sťažnosti uviedol, že kandidoval vo voľbách do orgánov samosprávy obce L. (neúspešný kandidát), pričom namieta neplatnosť tejto voľby. Podľa jeho názoru boli voľby neústavné a nezákonné, pretože zapisovateľka miestnej volebnej komisie a zapisovateľka okrskovej volebnej komisie sa podľa sťažovateľa podieľali na posudzovaní platnosti a neplatnosti hlasovacích lístkov. Uvedenú právomoc však dané osoby nemali, nakoľko neboli členkami volebnej komisie. Sťažovateľ ďalej uviedol, že hlasovacie lístky boli nesprávne posudzované v jeho neprospech. Celkom bolo neplatných 13 hlasovacích lístkov. Išlo o hlasy posúdené v jeho neprospech, z dôvodu označenia namiesto krúžku krížikom (mnohí ľudia pritom hovorili o tom, že komisia upozorňovala len na presné označenie, nie striktné na krúžkovanie), zakrúžkovania mena alebo nezapočítania hlasov na hlasovacom lístku, ktorý bol mimo obálky (pritom nemožno vylúčiť, že vypadli pri vysypávaní hlasovacích lístkov, nakoľko členovia komisie upozorňovali voličov, aby obálky nezalepovali). Podľa všetkého išlo výlučne o hlasy pridelené sťažovateľovi, keďže pri posudzovaní ich platnosti mali hlavné slovo úradníčky obecného úradu, ktoré spolupracujú so „staronovým starostom“ už tri volebné obdobia. Podľa sťažovateľa je nesporné, že išlo o zámer, keďže v závere sčítavania hlasov v okrsku č. 1 už boli dostupné informácie o konečnom stave v okrsku č. 2, kde sťažovateľ prehral len o štyri hlasy. Členovia okrskových volebných komisií navyše boli nedostatočne poučení o možnostiach posudzovania neplatných hlasovacích lístkov.

Napriek uvedeným tvrdeniam, na základe vykonaného dokazovania, ústavný súd v tomto prípade sťažnosť zamietol.

V súvislosti s tým sa naskytá otázka, či sú hlasovacie lístky v SR posudzované na základe koncepcie formálneho alebo materiálneho poňatia. **Podľa ústavného súdu za platné hlasovacie lístky možno považovať len hlasovacie lístky označené v súlade s volebným zákonom. Na základe uvedeného možno konštatovať, že aj keď sa v súčasnosti presadzuje koncepcia materiálneho právneho štátu, hlasovacie lístky sú posudzované prísne formálne.** Čo však v prípade, že sa volebného procesu zúčastní negramotný človek, ktorý kandidáta alebo politickú stranu nezakrúžkuje, ale zaškrtnie? Ústavný súd posudzuje takýto hlas ako neplatný. Podľa nášho názoru však aj zaškrtnutie alebo iné označenie, aj keď nie plne v súlade so zákonom je prejavom skutočnej vôle oprávneného voliča a takéto hlasovacie lístky by mali byť uznané.

2.4 Uznesenie Ústavného súdu PL. ÚS 3/95 - pomoc negramotným občanom pri výkone volebného aktu

Podľa § 32 zákona č. 346/1990 Zb. o voľbách do orgánov samosprávy obcí volič, ktorý nemôže sám upraviť hlasovací lístok pre telesnú vadu alebo preto, že nemôže čítať ani písať, má právo vziať so sebou do priestoru určeného na úpravu hlasovacích lístkov iného voliča, aby za neho hlasovací lístok podľa jeho pokynov upravil a vložil do obálky. Z doslovného znenia citovaného ustanovenia možno

podľa ústavného súdu vyvodiť záver, že „iná fyzická osoba môže negramotným občanom - voličom poskytovať pomoc pri volebnom akte.“²⁵

Ústavnému súdu bola doručená ďalšia volebná sťažnosť, ktorú podpísali piati kandidáti na funkciu starostu obce V.. Domáhali sa zrušenia výsledkov komunálnych volieb konaných v dňoch 18. a 19. 11. 1994 v obci V., z dôvodov porušenia volebného zákona zo strany zvoleného starostu a to ako vo volebnej kampani, tak aj pri príprave volieb a v samotnom priebehu volebného aktu.

Okrem toho, že odporca (zvolený starosta) údajne ponúkol 1000 SK a pomoc pri oprave chatrče rómskej rodine, ak ho budú voliť, osočoval protikandidátov v miestnom rozhlase, porušil časový harmonogram prípravy volieb, sťažovatelia tiež uviedli, že hoci nebol dôvod prenášať volebnú urnu po prvom dni volieb do inej miestnosti, z nepochopiteľných dôvodov bola urna prenesená do kancelárie vedúceho obecného podniku, z prízemia na poschodie. Starosta navyše medzi členov komisie pozval osobu, ktorá však nebola členom komisie. Tento človek sa v čase konania volieb zdržiaval vo volebnej miestnosti za stolom s ostatnými členmi komisie a za plentou robil úpravy volebných lístkov občanom - Rómom. Túto činnosť vykonával až dovtedy, keď jeden z oprávnených voličov podal proti tomuto konaniu sťažnosť na Okresnú volebnú komisiu vo V. n. T.. Členovia komisie ho potom vykázali z volebnej miestnosti. Zápis z toho napokon nebol urobený. Podľa názoru sťažovateľov zvolený starosta si úmyselne nasadil človeka do volebnej komisie na presadzovanie svojich záujmov.

Ústavný súd vyhodnotil všetky dôkazy, a to každý dôkaz jednotlivo, a všetky dôkazy v ich vzájomnej súvislosti. Starostlivo prihliadol na všetko, čo vyšlo za konania najavo, vrátane toho, čo uviedli účastníci a napokon rozhodol o tom, že sťažnosť zamietá z dôvodu neopodstatnenosti. V rámci vykonaného dokazovania ústavný súd nezistil, že by bol zvolený starosta doplnil akúkoľvek osobu do volebnej komisie, aby konala v jeho záujme, najmä pri volebnom akte rómskych občanov.

Aj v tomto prípade možno mať pochybnosti o tom, či bol dodržaný princíp ústavnosti, napriek dodržaniu zákona. Zákonná úprava je pomerne liberálna, keď umožňuje, aby oprávneným voličom, ktorí nevedia často čítať ani písať niekto pomohol upraviť hlasovací lístok. **Keďže aj negramotné osoby majú právo voliť, takáto právna úprava je síce na mieste, avšak nie je vytvorený účinný mechanizmus zabráňujúci jej zneužívaniu.** Čo v prípade, ak sám „pomáhajúci“ zakrúžkuje podľa svojho výberu kandidáta, ktorého si oprávnený volič neprial? Uvedené porušenie zákona nie je možné účinne preukázať. **Zaujímavé je tiež to, že takmer vždy pred voľbami sa počet negramotných, ktorí potrebujú pomoc za plentou záhadne zvýši. Zákon však porušený nie je.**

Záver

Na základe analyzovaných rozhodnutí Ústavného súdu SR je evidentné, že uplatňovanie volebných zákonov a ústavy vo volebných veciach či samotné

²⁵ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL.ÚS 3/95.

posudzovanie ústavnosti a zákonnosti volieb nie je vždy jednoznačné. Vznikajú rôzne praktické problémy spojené s uplatňovaním jednotlivých ustanovení. **Ťažkosti vznikajú v súvislosti s dodržaním 10-dňovej lehoty pre podanie sťažnosti, s dodržaním 90-dňovej lehoty pre rozhodnutie Ústavného súdu SR** (uvedená lehota sa týka rozhodovania ústavného súdu pokiaľ ide o voľby do orgánov samosprávy obcí a VÚC), **s dodržaním podmienok volebnej kampane a volebného moratória, ako aj s posudzovaním samotnej ústavnosti a zákonnosti.** V tejto súvislosti nemožno opomenúť fakt, že dodržanie zákonnosti nemusí vždy nevyhnutne predstavovať tiež dodržanie princípu ústavnosti. **Tým, že zákonná úprava je nedostatočná či v mnohých prípadoch príliš liberálna (napr. nestanovená dĺžka trvalého pobytu, možnosť starostu doplniť členov volebnej komisie a pod.), vytvára sa podľa nášho názoru priestor pre porušovanie jednotlivých ustanovení Ústavy SR.**

Existujú tiež rôzne názory na to, či posudzovanie ústavnosti a zákonnosti volieb patrí vôbec do právomoci Ústavného súdu SR. Nemali by vo volebných veciach rozhodovať len všeobecné súdy alebo dokonca osobitný súd? To je len jedna z množstva otázok, ktoré boli položené v príspevku. Cieľom pritom nie je na položené otázky vždy jednoznačne odpovedať, ale skôr vytvoriť ich položením priestor pre ďalšiu diskusiu.

Použitá literatúra

1. BÁRÁNY, E.: Právne princípy medzi prirodzeným a pozitívnym právom. In Právni princípy. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. 232s. ISBN 80-901064-5-5.
2. BOGUSZAK, J.: Právni princípy, hodnoty, finalita. In Právni princípy. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. 232s. ISBN 80-901064-5-5.
3. BRÖSTL, A.: Právny štát. Košice: Medes, s.r.o., 1995. 112s. ISBN 80-967499-0-0.
4. BRÖSTL, A. - KLUČKA, J. - MAZÁK, J.: Ústavný súd Slovenskej republiky (Organizácia, proces, doktrína). Košice: Ústavný súd SR, 2001. 162s. ISBN 80-967396-8-9.
5. ČIČ, M. a kol.: Komentár k Ústave Slovenskej republiky. Martin: Matica slovenská, 1997. 598s. ISBN 80-7090-444-5.
6. DRGONEC, J.: Ochrana ústavnosti Ústavným súdom SR. Bratislava: EUROKÓDEX, s.r.o., 2010. 416s. ISBN 978-80-89447-25-1.
7. GERLOCH, A.: Ústavnosť a procesy spoločenské transformácie. In PRIBELSKÝ, P.: Ústavné právo 20 rokov po páde komunizmu: Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej dňa 23.6.2010 na Právnickej fakulte Trnavskej univerzity v Trnave. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2011. 186s. ISBN 978-80-7380-302-5.
8. HARVÁNEK, J.: Teórie práva. Brno: Masarykova univerzita v Brne, 2004. 343s. ISBN 80-2103-509-9.

9. KRESÁK, P.: Porovnávacie štátne právo. Bratislava: Vydavateľské oddelenie PF UK, 1993.
10. KÜHN, Z.: Pojem a role právního principu. In Právní principy. Kolokvium. Pelhřimov: Vydavatelství 999, 1999. 232s. ISBN 80-901064-5-5.
11. OTTOVÁ, E.: Teória práva. 3. vydanie. Šamorín: HEURÉKA, s.r.o., 2010. 324s. ISBN 978-80-89122-59-2.

Rozhodnutia Ústavného súdu SR

1. Nález Ústavného súdu PL ÚS 16/07 z 9. apríla 2008.
2. Nález Ústavného súdu SR PL ÚS 96/07 zo 16. apríla 2008.
3. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 98/07 z 3. júla 2008.
4. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL.ÚS 3/95 z 2. februára 1995.

Resumé v SJ:

Príspevok približuje princípy ústavnosti a zákonnosti volebného práva z pohľadu judikatury Ústavného súdu Slovenskej republiky. Prvá časť príspevku je venovaná princípom ústavnosti a zákonnosti vo všeobecnosti, poukazuje na zložitosť a nejednoznačnosť pri definovaní uvedených princípov. Druhá časť príspevku predstavuje praktickú analýzu princípov ústavnosti a zákonnosti volebného práva z pohľadu judikatury Ústavného súdu SR. **Autorka využíva jednotlivé nálezy ústavného súdu s cieľom poukázať na nevyhnutnosť rozlišovania oboch princípov v oblasti volebného práva. Dodržanie zákona a neporušenie princípu zákonnosti totiž nemusí nevyhnutne znamenať tiež dodržanie a rešpektovanie princípu ústavnosti.**

Resumé v AJ:

The paper brings the principles of constitutionality and legality of electoral law in terms of judicature of the Constitutional Court of the Slovak Republic. The first part of the paper is devoted to the principles of constitutionality and legality in general, highlights the complexity and ambiguity in the definition of these principles. The second part is a practical analysis of the principles of constitutionality and legality of the electoral law in terms of judicature of the Constitutional Court. The author used various findings of the Constitutional Court in order to point out the necessity of distinguishing the principles in the electoral law. Respect for the law and a breach of the principle of legality does not necessarily mean compliance and respect for the principle of constitutionality.

OBJECTIVE SCOPE OF CONSTITUTIONAL COMPLAINT IN POLAND

Marta Michalczuk-Wliziło¹, PL

The institution of a constitutional complaint has been introduced to the Polish legal system under the provisions of the Constitution of the Republic of Poland of 2nd April 1997. One of the major dilemmas that occurred during the operation of the institution of a constitutional complaint in Poland, is to identify the circle of entities that are authorized to bring an action to the Constitutional Tribunal.

The constitutional provisions concerning constitutional complaint have been placed in Chapter II of the Constitution, entitled: "The Freedoms, Rights and Obligations of Persons and Citizens". The institution of the complaint is introduced and its characteristics are described in Article 79 of the Constitution of the Republic of Poland, which provides:

"79.1. In accordance with principles specified by statute, everyone whose constitutional freedoms or rights have been infringed, shall have the right to appeal to the Constitutional Tribunal for its judgment on the conformity to the Constitution of a statute or another normative act upon which basis a court or organ of public administration has made a final decision on his freedoms or rights or on his obligations specified in the Constitution.

2. The provisions of para. 1 above shall not relate to the rights specified in Article 56."²

The term "everyone", included in art. 79 paragraph 1, means a circle of entities entitled to lodge a constitutional complaint. The group of entities designated in such a way should be interpreted in the context of art. 37, paragraph 1 of the Constitution of the Republic of Poland, which grants statutory recognition that: "Anyone, being under the authority of the Polish State, shall enjoy the freedoms and rights ensured by the Constitution". Thus, "everyone" (from art. 79, paragraph 1) is the one "who is under the authority of the Polish State"³.

It seems that the definition of the scope of entities entitled to lodge a constitutional complaint requires abstracting from other structural elements of the constitutional complaint. In order to accurately determine which legal entities can effectively initiate proceedings in the Constitutional Tribunal in the mode of the institution established under Article 79, paragraph 1 of the Constitution, the extent

¹ Dr Marta Michalczuk-Wliziło, UMCS w Lublinie, PL.

² The Constitution of the Republic of Poland of 2nd April, 1997, (Dziennik Ustaw No. 78, item 483); official translation from www.sejm.gov.pl. [all quotations from the Constitution in this article come from this source]

³ L. Falandysz, *Substantive premises of lodging a complaint*, [in:] *Constitutions of the Republic of Poland*, ed. L. Falandysz, B. Szepietowska, Warsaw 1998, p. 122.

of content of the term "everyone" should be indicated. As observed by Janusz Trzcinski, two approaches to the concept of "everyone" can be distinguished on the basis of constitutional norms. The first one covers only natural persons. The second one applies also to entities, other than natural persons, that are able to exercise their rights⁴. Therefore, according to representatives of the doctrine, and in the opinion of the Constitutional Tribunal, the term "everyone" in the light of article 79, paragraph 1 of the Polish Constitution should be interpreted broadly; within its range fall natural persons who are citizens of Poland, as well as citizens of other countries, stateless persons, and also organizations, associations, political parties, legal persons⁵.

The above definition of the objective scope of constitutional complaint is treated by the representatives of the doctrine as:

- implementation of an individualistic conception of rights and freedoms of citizens, in which the start of the measure in question depends on the individual concerned,
- shifting the responsibility for the protection of rights and freedoms to the parties directly concerned; the state can support the protection discussed by the competence of some of its organs,
- recognition that guarantee of constitutional corporeal rights implementation must be included explicitly in the Constitution,
- the position that fundamental law can be directly applied, in so far as the basic rights of an individual, by "everyone" in a specific case of violation of his constitutional rights and freedoms,
- aiming at making citizen's constitutional rights more real by granting the right to apply to a constitutional court⁶.

In the course of development by the Constitutional Commission of the National Assembly of the Polish Constitution that is currently in force, in the provision establishing the institution of a constitutional complaint, the following expressions, proposed in various projects: "every citizen" and "person" were replaced by the term "everyone", which is an additional argument for a broad understanding of the term "everyone"⁷.

Broad understanding of subjects entitled to initiate proceedings of constitutional complaint before the Constitutional Tribunal is in line with the international standards, in particular with the legacy of the doctrine of states which are considered to be precursors of introducing the institution of a constitutional complaint. It should be noted that even in the doctrine of the public international law it is emphasized that the term "everyone" covers not only natural persons but also legal ones. The European Court of Human Rights took the view that the right

⁴ J. Trzciński, *Subjective scope and ground for constitutional complaint*, [in:] *Constitutional complaint*, Warsaw 2000, p. 47.

⁵ Ibidem, p. 48-50.

⁶ J. Oniszczyk, *The competence of Constitutional Tribunal in the Constitution of The Republic of Poland*, [in:] *Constitution, Constitutional Tribunal*, ed. C. Banasiński, J. Oniszczyk, Warsaw 1998, p. 177-178.

⁷ D. Hajduk, *Constitutional complaint in judicial decisions of Constitutional Tribunal and in the doctrine*, Warsaw 1999, p. 8.

to court included in art. 6 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, shall also apply to legal persons. From the wording of Article 6 it is not apparent that both Parties were natural persons. Also, the International Covenant on Civil and Political Rights, guaranteeing in art. 14 the right to court, precedes it with a declaration of the equality of all before the courts and tribunals.

Constitutionalists derive such a broad understanding of the word "everyone" by analogy with the right to court, that is with art. 45 paragraph 1 of the Constitution of the Republic of Poland, eligible for entities other than a natural person, for example legal persons: "45.1. Everyone shall have the right to a fair and public hearing of his case, without undue delay, before a competent, impartial and independent court"⁸.

They assume that both institutions are of the nature of procedural constitutional guarantees, and that the right to lodge a constitutional complaint can be regarded – in terms of the subject of protection and procedures - as a qualified variety of the right to court⁹. Thus, it should be concluded that the legislator gives the same meaning to the concept of "everyone" in both of these provisions that is in art. 79 paragraph 1 and in art. 45 paragraph 1 of the Constitution of the Republic of Poland¹⁰.

Natural persons are primarily subjects of the constitutional rights and freedoms. Legal persons may be subjects of constitutional rights and freedoms only to a limited extent¹¹. Some of the rights and freedoms by their very nature can be

⁸ Art. 45 paragraph 1, The Constitution of the Republic of Poland of 2nd April, 1997.

⁹ In its decision of 21st March 2005, Ref. file P 11/04 the Constitutional Tribunal pointed out that: "Systematics of the Constitution suggests (...) that the right to a fair and public hearing (Article 45 paragraph 1 of the Constitution) is conceived as a right of the individual; the rule prohibiting judicial way closure shall also serve as protection of the individual's freedoms and rights (Article 77 paragraph 2 of the Constitution). These norms can not be automatically referred to the total number of legal entities, and in particular shall not be regarded as a means of protecting of public law entities, which include units of local government, communes therein. The constitutional right to court constructed on the basis of art. 45 paragraph 1 and art. 77 paragraph 2 of the Constitution, may indeed serve the protection of legal persons as well, even public law entities, but only in so far as they enjoy the rights and freedoms available to individuals. For example, the commune acting as a property owner could certainly rely on art. 45 paragraph 1 and art. 77 paragraph 2 of the Constitution in the event of closure of court proceedings. However, the situation is different when a commune acts as a public law entity, issuing administrative decisions and under the responsibility associated with the exercise of powers. In such cases, it is not about court protection of "rights and freedoms" of the commune, but for the protection of entities subject to public authority exercised by the commune. *The requirement of connection between the proceedings before the court and the question of law presented to the Constitutional Tribunal. The right of commune to judicial protection*, the web page of the Constitutional Tribunal: www.trybunal.gov.pl.

¹⁰ An interesting statement of the Constitutional Tribunal regarding understanding of the term "everyone" in the context of the right to court is concluded in its judgment of 25th February 1992, Ref. file K 4/91. In support of the abovementioned judicial decision, the Constitutional Tribunal argued that from the principle of the state under the rule of law, "the principle of the constitutional right to court, accruing to citizens and other bodies present in legal transactions" can be derived, the web page of the Constitutional Tribunal: www.trybunal.gov.pl.

¹¹ On the admissibility of lodging a constitutional complaint by legal persons the Constitutional Tribunal pointed out that: "There is [...] the question of whether the constitutional complaint is accrued to a legal person. Doubt arises against the background of the systemic interpretation, since the provision stipulating the complaint was included in Chapter II of the Constitution: The freedoms, rights and obligations of persons and citizens. However, the functional interpretation could speak against such meaning of this provision content, which

attributable to natural persons only, such as the right to health care, expressed in Article 68 of the Constitution of the Republic of Poland. It should be remembered however that one of the functions of a constitutional complaint is the elimination from legal order of legal instruments contrary to the constitution, and protection of constitutional character of the law. This feature may be one of the arguments advocating the broad interpretation of the term "everyone" within the meaning of Article 79, paragraph 1. In case of legal persons a constitutional complaint procedure covers only these freedoms and rights that apply to these entities. The Constitutional Tribunal opting for granting legal persons the right to lodge a constitutional complaint, adopted a broad interpretation of the term "everyone"¹². It seems that recognition by the Constitutional Court of legal persons' capacity for complaints resulted primarily from efforts to strengthen the protection of individuals who either create a legal entity (in case of a corporate legal persons) or benefit from its activities (in case of legal persons of an establishment type)¹³. In the decision of 6th April 1998 the Constitutional Tribunal stated, that a constitutional complaint shall accrue to legal persons in so far as they may be the subject of a fundamental right laid down in the Constitution¹⁴. Referring to the subjectivity of legal persons, the Constitutional Tribunal in its judgment of 8th June 1999, Ref. file SK 12/98 submitted, that the examination of whether the allegations formulated in complaint are valid must be preceded by a general reflection concerning the scope of legal persons' capacity for complaints. In Polish law, the possibility of lodging a constitutional complaint is generally recognized as a legal right granted to an individual. In the vast majority of cases, the complaint is brought in response to the violation of rights and freedoms that the constitutional legislator closely associated with a man and a citizen. At the same time, however, the Constitution grants statutory recognition to certain rights and freedoms relating to collective entities. As a result, both the doctrine and the Constitutional Tribunal, recognize the capacity of legal persons to bring a complaint. The adoption of such a position is dictated not so much by the intention to strengthen the position of legal persons as the desire to intensify the protection of individuals who either create a legal entity (in case of a corporate legal persons) or benefit from its activities (in case of legal persons of an establishment type). The means of

would confirm for example the solution adopted in art. 43 of the Civil Code, whereby the provisions on the protection of personal rights shall apply to legal persons accordingly (Articles 23 and 34 of the Civil Code). Despite of this the doubt remains to some extent, because you can argue that where the legislator wants to highlight the existence of rights, there he explicitly indicates that. The institution of constitutional complaint, formed in Europe allows constitutional complaint of any body - not only a natural person – about violation of a fundamental right guaranteed by the constitution, if it is the subject of this law. [...]When legal persons can be considered as subjects of defined fundamental rights they are entitled to constitutional complaint. [...] But it should be emphasized that legal persons are entitled to constitutional complaint in so far as they may be the subject of a fundamental right laid down in the Constitution ", the decision of the Constitutional Tribunal, ref. files. Ts 9/98, see: *Constitutional complaint in judicial decisions of Constitutional Tribunal and in the doctrine*, ed. D. Hajduk, Warsaw 1999, pp. 7-8.

¹² A. Łabno, *Constitutional complaint in judicial decisions of Constitutional Tribunal in 1998*, „ Biuletyn Trybunału Konstytucyjnego” 1998 , No 3-4, p. 80.

¹³ See the judgment of Constitutional Tribunal of 8th June 1999, ref. files SK 12/98.

¹⁴ See also regarding the understanding of the term “everyone”: the judgment of Constitutional Tribunal of 24th February 1999, ref. files SK 4/98, The ruling of Constitutional Tribunal of 6th April 1998 ref. files Ts 9/98.

protecting the rights and freedoms, which is the constitutional complaint, is accrued to a legal person when a correspondence occurs between the character of the entity and the nature of the right which is adduced by that person. Specifying this idea we must formulate a condition first, for the violated right to belong to the category of those rights of which the complainant legal entity is a subject¹⁵.

The Constitutional Tribunal reiterated its position in its decision of 21st March 2000, when considering the legitimacy of the legal entity to lodge a constitutional complaint, it pointed out that it must consider rights and freedoms of this person. According to the Constitutional Tribunal, certain rights (e.g. the right to property) and freedoms (for example, business activities) cover not only natural persons but also other entities. According to the Constitutional Tribunal, legal persons are entitled to a constitutional complaint when they are beneficiaries of certain fundamental rights. The Constitutional Tribunal referred to the views of the doctrine in the light of which a legal person is entitled to a constitutional complaint when a correspondence occurs between the character of the entity and the nature of the right which is adduced by that entity. The right that has been violated must, therefore, belong to the category of those rights expressed in the Constitution, the subject of which is the complainant legal person¹⁶. The Constitutional Tribunal expressed such a view of such in the ruling of 16th August 2004, ref. file Tw 43/03 among others, indicating that the local authority being the subject initiating proceedings on the constitutional complaint before the Constitutional Tribunal does not have standing to challenge the provisions of law in terms of rights and freedoms of citizens guaranteed by the Constitution of the Republic of Poland. It can not invoke the principle of citizens' trust in the law constituted by the state as a model of control either¹⁷.

The right to lodge a complaint serves only to that entity, whose constitutional rights or freedoms have been violated. Only this person can have the standing to challenge the rule (natural or legal), to whose rights or freedoms the provision at issue applies. Provision of Art. 79 of the Constitution of the Republic of Poland provides the basis for formulation of the thesis that one of the substantial prerequisites for a constitutional complaint is applicant's personal interest in the resolution of the complaint by the Constitutional Tribunal. There are three interests by which any complainant lodging a constitutional complaint must be distinguished. These namely are: personal interest, legal interest, actual interest¹⁸.

The complainant should demonstrate his personal interest, that is he should be personally interested in the removal of an error of law guaranteed to him in the constitution¹⁹. For this reason, the constitutional complaint can not be treated as the *actio popularis* in respect of which the complainant may adduce an objective

¹⁵ The judgment of the Constitutional Tribunal of 8th June 1999, ref. files SK 12/98.

¹⁶ General issues of the Constitutional Tribunal operations, the web page of the Senate of the Republic of Poland: www.senat.pl, p. 14.

¹⁷ See: The ruling of the Constitutional Tribunal of 16th August 2004, ref. file Tw 43/03.

¹⁸ Z. Czeszejko-Sochacki, *Forms of constitutional rights and freedoms violation*. [in:] *Constitutional complaint*, Warsaw 2000, p. 80.

¹⁹ Ibidem, p. 81.

interest. The norm of Article 79, paragraph 1 of the Constitution of the Republic of Poland explicitly indicates that "everyone whose constitutional freedoms or rights have been violated" is entitled to the right to lodge a constitutional complaint. The complainant must be personally interested in elimination of the violation of his right.

We are talking about legal interest when the breach of the rights and freedoms set out in the Polish Constitution applies to the legal situation of the complainant lodging a constitutional complaint. The Constitutional Tribunal stated, that the basis of the complaint "[...] should be applicant's legal interest breached by the action of public authorities"²⁰. The breach must cause damage in the area of constitutional rights and freedoms of the complainant. Furthermore, it can not be just a factual situation which prevents the use of subjective rights but a certain legal status of the entity, contrary to the norms of the Constitution. It results in limiting or preventing the exercise of fundamental rights. It must also be due to the generally applicable rules or acts of their application. The applicant must clearly indicate which of the rights serving him, contained in the Constitution, have been violated. The actual interest is completed by reality and actuality of the breach. This breach must exist at the time of lodging the constitutional complaint by the competent entity.

The Constitutional Tribunal has repeatedly referred to the above question by stating that: "[...] an indication by the applicant, that the resolution issued by court or a public authority on the basis of the challenged normative act violates his rights or freedoms of a constitutional nature [...] updates [...] the applicant's legal interest"²¹.

The admissibility of lodging a constitutional complaint by more than one person seems to be an interesting issue. This issue was the subject of the settlement by the Constitutional Tribunal. In the judgment of 24th January 2001, ref. file SK 30/99 it is indicated, that in strictly defined cases, because of the content of the regulations in the challenged provision and the content of the allegations formulated in the complaint, bringing one constitutional complaint instead of two separate actions can be considered justified and admissible²². The construction of the constitutional complaint, adopted by the Polish legislature, does not allow for

²⁰ The ruling of the Constitutional Tribunal of 27 April 1999, ref. file Ts 36/99.

²¹ The ruling of the Constitutional Tribunal of 17th February 1999, ref. file Ts 154/98; The ruling of the Constitutional Tribunal of 24th February 1999, ref. file Ts 157/98; The ruling of the Constitutional Tribunal of 13th April 1999, ref. file Ts 41/99.

²² Article 23 paragraph 1 point 10 of the Act on Income Tax from natural persons was the object of discussed constitutional complaint. This provision excludes appropriation to the cost of revenues, as a factor influencing the amount of tax, the value of the taxpayer's own, his spouse's and minor children's work. In the particular fiscal case the provision in question was used in relation to one of the spouses, as a taxpayer, and for the other, as the spouse of the taxpayer. The allegations contained in the constitutional complaint relate to the strictly designated scope of the application of the legal norm expressed in the contested provision. It regards the application of the norm concerned, when work of the taxpayer and his spouse is provided for the partnership, the partner of which one of the spouses is, and the basis for the provision of the work is not a company contract but a separate agreement. In this case the Constitutional Tribunal adjudicated the content of the contested provision only to the extent indicated in the complaint.

possibility of bringing this institution on behalf of another person or a group of persons because of the degree of kinship, for example.

So far, both in doctrine and jurisprudence of the Constitutional Tribunal the possibility has not been resolved of lodging a constitutional complaint in favor of a person, whose rights have been violated, and who is not able to actually or legally represent his interests, for example due to mental illness or lack of majority. It seems, however, that in these cases, one should refer to the general rules of civil law.

Constitutional rights and freedoms, defining the position of an individual in relation to a public authority, serve a protective function first of all. Their main task is to prevent excessive interference of state authorities in the protected sphere of an individual. Another function of establishing the directory of the rights and freedoms accrued to entities is to oblige state authorities to create effective legal mechanisms that are designed to protect these rights and freedoms from interference of third parties. It should be noted, that for the implementation of the above mentioned function to be normal, a catalogue of the rights and freedoms should be so designed to give the rights a form of individual's subjective rights correlated with obligations of state authorities. Primarily natural persons are subjects of the rights and freedoms set out in the Constitution. The sources of rights and freedoms should be seen in the dignity of man²³. Such definition of the source indicates that these rights and freedoms are primary to the law made by the state. The adoption of this assumption is reflected in the definition of the content scope of the notion of "everyone" used in art. 79 paragraph 1 of the Constitution of the Republic of Poland. As already stressed, legal persons are subjects of the constitutional rights and freedoms to a limited extent only. Legal persons can not be entitled to some of these rights and freedoms at all. In the area of others, the subjectivity of a legal entity is derived from the subjectivity of a natural person, this means that a legal person is the subject of the freedom rights in so far as it enables natural persons to use them more completely.

An important issue to consider is legitimacy to lodge a constitutional complaint by legal persons of a public nature, that were created on the basis of the decision of the legislator or a public authority to carry out the tasks of public-legal character. This applies in particular to the local governments that participate in the exercise of state power by performing public functions, both when acting in the exercise of public powers, as well as in situations where local governments operate in the course of civil law. Considering the legitimacy of the commune to bring a constitutional complaint, the Constitutional Tribunal in its decision of 23th February 2005, Ref. file. Ts 35/04²⁴, stressed that judicial protection of individuals' autonomy, guaranteed in Article 165 of the Constitution²⁵, cannot be equated with the right to court under Article 45 paragraph 1 of the Polish Constitution.

²³ See: Article 30 of The Constitution of the Republic of Poland of 2nd April 1997.

²⁴ See: The ruling of the Constitutional Tribunal of 23rd February 2005, ref. file Ts. 35/04.

²⁵ Article 165 of The Constitution of the Republic of Poland:

„165.1. Units of local government shall possess legal personality. They shall have rights of ownership and other property rights.

Judicial protection of the commune, established by the norm of Article 165 is aimed to ensure proper implementation of public tasks by this local government unit. The right to court, however, defined by the Article 45 paragraph 1, is one of the measures for the protection of constitutional rights and freedoms of an individual. With this in mind, it cannot be concluded that the rights of commune, specified in Article 165 of the Polish Constitution, may be the grounds for lodging a constitutional complaint by a commune²⁶. There is no similarity between the situation of legal persons under public law and the legal position of natural persons or legal persons of private law, to justify the possibility of covering legal persons governed by public law with the scope of protection provided for in Article 79, paragraph 1 of the Constitution²⁷. Dependence of the application scope of Article 79 paragraph 1 of the Polish Constitution on the legal personality of entities would only lead to the conclusion, that the State Treasury may lodge a constitutional complaint to the Constitutional Tribunal. Such a situation would, of course, deny the very essence of the constitutional complaint institution, because it would result from such an approach, that the state may lodge a constitutional complaint against itself. In the decision of 21st July 2006 (ref. file Ts 98/05) the Constitutional Tribunal refused to follow up on the constitutional complaint lodged by a secondary school raising in support that the complainant, as an administrative unit executing public tasks, had no standing to bring a constitutional action. In the opinion of the Tribunal, institutions performing public tasks, by the nature of things are not the subjects of entitlements arising from the rights and freedoms assigned to private persons²⁸.

Due to the very essence of a constitutional complaint, the right of lodging a constitutional complaint is not vested in the legal entity which the state is. Since the basic function of a constitutional complaint is to protect citizens from undue interference of the state into the sphere of rights and freedoms granted to everyone by the Constitution. All activities of the state are equipped with an element of authority and because of this there is no need for granting the state the right to lodge a constitutional complaint. Therefore, the state, even though it is the subject of public subjective rights, does not have the authority to seek a constitutional complaint²⁹. It should be noted that all public authorities perform specific

2. The self-governing nature of units of local government shall be protected by the courts.”

²⁶ In the ruling of 12th October 2004, ref. file Ts. 35/04 the Constitutional Tribunal considered lodging a constitutional complaint by a commune unacceptable, indicating that for protection of constitutionally guaranteed position of local government units it is not necessary to use the institution of constitutional complaint by them, because the constitution authorizes these entities to initiate abstract review of norms for all matters within their action; the admissibility of making a motion to the Constitutional Tribunal is not limited by the rigors such as those regarding the constitutional complaint.

²⁷ Inadmissibility of the use of the institution of a constitutional complaint does not mean that a commune cannot initiate control of the provisions of law from the point of view of the constitutional guarantee of their judicial independence. In matters relating to the scope of the communes activity, resulting from the legislation in force, the body which constitutes communes, which is the commune council, may apply to the Constitutional Tribunal with the motion in the abstract control mode (see Art. 191 paragraph 1 point 3 in conjunction with Article 191 paragraph 2 of the Constitution of the Republic of Poland).

²⁸ See further: The ruling of the Constitutional Tribunal of 21st July 2006, ref. file Ts 98/05.

²⁹ W. Jakimowicz, *Protection of public subjective rights of citizens and the institution of constitutional complaint*, „Casus” 1998, No 10, p. 14.

competence, tightly designated by law and within the law. They do not enjoy the rights and freedoms. The sphere of civil freedoms and rights, according to *ratio legis*, does not penetrate the sphere of public authorities competence. The essence of the functioning of authorities is the execution of specific competencies and fulfillment of legal norms. Furthermore, the sphere of competence of the state authorities is also the limit of civil rights and freedoms realm, as laid down in the Basic Law. Polish legal order has provided authority with institutions, other than constitutional complaint, of conflict resolution and of pursuing rights, either through the court proceedings or in the mode of competence dispute settlement. Any question of interpretation, according to the thesis contained in the decision of the Constitutional Tribunal of 25th January 2005, act file Ts 109/04, concerning the constitutional rights and freedoms should be resolved in favor of an individual. This applies in particular to the right to lodge constitutional complaint³⁰.

Article 79 paragraph 2 of the Constitution of the Republic of Poland states that:

“79.2. The provisions of para. 1 above shall not relate to the rights specified in Article 56.”

The regulations adopted by the legislator show, that the foreigners seeking asylum in Poland cannot benefit from the right to a constitutional complaint, if the complaint relates to this particular case. This restriction extends to an application for refugee status as well³¹. It should be stressed however, that foreigners have the right to lodge a constitutional complaint in the manner prescribed in Article 79 paragraph 1 of the Constitution, and the restriction in question applies to the rights set out in Article 56 of the Constitution of the Republic of Poland, which provides that:

“56.1. Foreigners shall have a right of asylum in the Republic of Poland in accordance with principles specified by statute.

2. Foreigners who, in the Republic of Poland, seek protection from persecution, may be granted the status of a refugee in accordance with international agreements to which the Republic of Poland is a party”³².

Regulations concerning the institution of asylum is contained in the Act of 13th June 2003 on foreigners. In accordance with Article 50 of the Act a foreigner³³ may, upon request, be granted asylum in the Polish Republic, when it is essential to ensure his protection and if it is in the vital interest of the Polish Republic. The concept of asylum is to be understood as “provision a refuge by the State on its territory to foreigners persecuted in their own country for political beliefs or for religious, social or scientific activity.”³⁴

³⁰ The ruling of the Constitutional Tribunal of 25th January 2005, ref. file Ts 109/04.

³¹ See: A. Redelbach, *Constitutional complaint in the system of human rights protection in Poland*, „Palestra” 1997, No 11-12, p. 44.

³² Article 56 of the Constitution of the Republic of Poland of 2nd April 1997.

³³ In accordance with Article 2 of the Act of 13th June 2003 on foreigners (Dz.U. No. 128, item. 1175), a foreigner is anyone who does not have Polish citizenship. It means that within the above subjective range the stateless also fall.

³⁴ L. Wiśniewski, *Freedom of movement and country of residence choice*, Warsaw 1997, p. 28.

The limitation of possibility to lodge a constitutional complaints, laid down in Article 79, paragraph 2 is justified, both in domestic and in international law, by the fact, that the right to asylum, as no other human right, is first and foremost an discretionary act of power, and only on the second place a subjective right of an individual³⁵. This implies that in certain cases the state may not give a foreigner asylum, even if all conditions, provided for by the law, have been fulfilled. The state cannot be forced, through administrative or judicial proceedings, to grant asylum to anyone.

These observations certainly do not provide a basis for the formulation of an exhaustive list of entities entitled to file a complaint. In fact the final decision on the legitimacy of the entity to lodge a constitutional complaint must always be made by the Constitutional Tribunal.

Reasume

The institution of a constitutional complaint has been introduced to the Polish legal system under the provisions of the Constitution of the Republic of Poland of 2nd April 1997. One of the major dilemmas that occurred during the operation of the institution of a constitutional complaint in Poland, is to identify the circle of entities that are authorized to bring an action to the Constitutional Tribunal.

The right to lodge a complaint serves only to that entity, whose constitutional rights or freedoms have been violated. Only this person can have the standing to challenge the rule (natural or legal), to whose rights or freedoms the provision at issue applies. So far, both in doctrine and jurisprudence of the Constitutional Tribunal the possibility has not been resolved of lodging a constitutional complaint in favor of a person, whose rights have been violated, and who is not able to actually or legally represent his interests, for example due to mental illness or lack of majority

³⁵ See: *The Constitution of the Polish Republic. Commentary*, edited by L. Garlicki, Warsaw 1999, p 196.

ÚSTAVA A ZABEZPEČENIE SOCIÁLNYCH PRÁV V PROCESE GLOBALIZÁCIE¹

Ján Čipkár², SR

Od druhej polovice 20. st. je evidentný určitý dynamizmus procesov, ktoré sa dotýkajú neustáleho rozširovania katalógu práv a zároveň nachádzania nových foriem a nástrojov ich ochrany a to nielen vo vnútroštátnom práve, ale i medzinárodnom a v rámci Európskej únie.³

V našom slovenskom prostredí ide o práva hospodárske, sociálne a kultúrne, ktoré sú upravené v piatom oddiele II. hlavy ústavy, ktorý obsahovo nadväzuje na ustanovenia Medzinárodného paktu o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach prijatého v roku 1966.⁴

Ak ešte vôbec platí, že právnym základom každého demokratického a právneho štátu⁵ je ústava, ktorá vymedzuje kľúčové spoločenské hodnoty a ciele, medzi ktorými okrem iného sú aj hospodárske, sociálne a kultúrne práva, mal by ich štát (ako občanmi konštituovaný nositeľ verejnej moci) uplatňovať vo svojej každodennej činnosti a chrániť ich prostredníctvom právnych prostriedkov a postupov, ktoré sú upravené v základných črtách priamo ústave.⁶

Lenže vieme, že východisková situácia pre štát v tejto oblasti ohľadom zabezpečovania hospodárskych, sociálnych a kultúrnych práv, nie je jednoznačná, čo vyplýva už z kontextu samotného znenia jednotlivých článkov Ústavy. Ide o to, že „obsah práv osobných a politických je v ústave pozitívne vymedzený a z dôvodov a za podmienok - stanovených ústavou je možné ho obmedziť. Práva hospodárske, sociálne a kultúrne, pokiaľ ide o ich obsah sú na základe odkazu ústavy vymedzené zákonom. Jadrom tohto problému je čl. 51 ods. 1 ústavy, podľa ktorého „domáhať sa práv upravených v čl. 35, 36, 37 ods. 4, čl. 38 až 42 a čl. 44 až 46 tejto ústavy sa možno len v medziach zákonov, ktoré tieto ustanovenia vykonávajú“.⁷ Týmto ustanovením (čl. 51 ods. 1 ústavy) podľa L. Somorovej došlo

¹ Príspevok je výstupom z čiastkového riešenia výskumnej úlohy VEGA č. 1/0692/12 – *Ústavné princípy a ich vplyv na tvorbu a realizáciu práva*.

² Čipkár Ján, doc., PhDr., PhD., Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Kováčska 26, 040 75 Košice, e-mail: jan.cipkar@upjs.sk

³ Bližšie o tejto problematike v krátkosti pozri: SOMOROVÁ, L.: Ústavná úprava základných práv a slobôd a jej perspektívy. In: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4, s. 146 – 147.

⁴ Pozri: SOMOROVÁ, L.: Ústavná úprava základných práv a slobôd a jej perspektívy. In: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4, s. 167.

⁵ Charakteristiku právneho štátu bližšie pozri: BRÖSTL, A.: *Právny štát*. Košice: Medes, s. r. o. 1995, s. 11 – 29. - ISBN: 80-967 499-0-0

⁶ V príspevku sa nevenujeme ústavnej úprave všetkých základných práv a slobôd. K tomu pozri nami citovanú inú literatúru. Napr. OROSZ, L. a kol.: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice UPJŠ, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4

⁷ DRGONEC, J.: *Ústava Slovenskej republiky. Komentár k novelizácii ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z.* Šamorín: Heuréka, 2001.- ISBN: 80-968567-0-7, s. 84.

k „prelomeniu princípu, že zákony v zásade môžu ľudské práva obmedzovať a k nepríjemnému zisteniu, že ľudské práva môžu zákony aj vymedzovať“. ⁸ Podľa E. Baranya dochádza k devalvácii samotnej hodnoty ľudských práv, ak prijmeme fakt, že existujú aj „zákonné“ ľudské práva. ⁹

Vymedzenie týchto práv je ponechávané na zákonodarcu, aby zakotvil podmienky na ich realizáciu. Odôvodňuje sa to tým, že hospodárske, sociálne a kultúrne práva sú výrazne závislé od úspešnosti ekonomického a sociálneho rozvoja štátu.

Vzniká otázka, či v právnom štáte môže byť taká úprava základných práv, ktorou sa časť základných práv a slobôd v skutočnosti nezaručuje ústavou ale zákonom? Neznižuje sa dostupnosť týchto práv pre občana? Veď tieto práva (napr. právo na prácu, na primerané hmotné zabezpečenie, na spravodlivé a uspokojujúce pracovné podmienky, právo na odmenu za vykonanú prácu, právo na ochranu proti svojvoľnému prepúšťaniu zo zamestnania a diskriminácii v zamestnaní, právo na primerané hmotné zabezpečenie v starobe a v hmotnej núdzi, právo na ochranu zdravia a iné) sa zaručujú len vtedy, ak ich vymožitelnosť ustanovia zákony prijaté zákonodarcom, ktorý pod nátlakom politických, či ekonomických záujmov niektorých spoločenských skupín prijme také opatrenia vo forme zákonov, ktoré nezaručia ich aktívne naplnenie (snáď skôr iba ich rešpektovanie, teda zdržanie sa nejakého negatívneho zásahu). A naopak od súčasného štátu sa vyžaduje aktívne konanie, t. j. prijatie legislatívnych, administratívnych a iných opatrení, ktoré majú zabezpečiť, že ľudské práva budú uplatniteľné v najvyššej možnej miere. ¹⁰

Súčasná doba je charakteristická dosť značnými hektickými zmenami. Globalizačné procesy sa dotýkajú každého z nás. Okrem spomínaných pozitívnych dôsledkov, sú čoraz viac známe aj negatívne, ktorých interpretácia je z rôznych dôvodov zamlčovaná, alebo zakrývaná rôznymi priam ideologicky znejúcimi tézami. Určite, ideály a ideológie nevymizli ani v 21. storočí. Odhalenie reálnej skutočnosti (s jej globalizačnými procesmi a ich dopadom na spoločnosť i jednotlivca), či jej adekvátna objektívna interpretácia predstavuje aj dnes niekedy obrovský problém. Za všetkým sa skrývajú čísi záujmy – od ekonomických, finančných, politických, sociálnych, ideologických až po kultúrne, či etické. A v tomto kontexte pôsobí občianska demokratická spoločnosť, demokratický štát so svojimi inštitúciami, odvíjajúcimi svoju pôsobnosť v duchu základného zákona – Ústavy. Aký zmysel má národná Ústava v čase veľkých spoločenských globalizačných premien? Jej obsah má byť nadčasový ¹¹ a vždy akceptovať aj

⁸ Cit. podľa: SOMOROVÁ, L.: Ústavná úprava základných práv a slobôd a jej perspektívy. In: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4, s. 168.

⁹ Pozri: BARANY, E.: *Pojmy dobrého práva*. Žilina: Eurokódex, 2007, s. 51 – 70.

¹⁰ Viac o tom pozri: SOMOROVÁ, L.: Ústavná úprava základných práv a slobôd a jej perspektívy. In: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4, s. 169.

¹¹ „Ústavou sú vytvorené všetky predpoklady pre to, aby zákony upravovali predovšetkým veci podstatné a účinok prijatých pravidiel bol dlhodobý“. DOBROVIČOVÁ, G.: Ústavné základy tvorby práva de constitutione ferenda. In: OROSZ, L. a kol.: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice UPJŠ, 2009, s. 128.

budúce spoločenské zmeny, alebo má dochádzať z času načas ku korekcii jej obsahu v súlade s požiadavkami spoločenských zmien?¹²

V súčasnosti sa demokratický sociálny štát nachádza na rázcestí. Veľa sa o ňom hovorí najmä v krajinách celej Európy. Na jednej strane registrujeme tvrdú kritiku sociálneho štátu, jeho spochybňovanie a na strane druhej zaznievajú hlasy o jeho záchranu. Sociálny štát bol spochybňovaný v niektorých krajinách Európy už od svojich počiatkov koncom 19. storočia. A pokračovalo to aj počas 30 rokov po druhej svetovej vojne, kedy zažil svoj najväčší rozkvet. Bol považovaný za zdroj inflácie a za brzdu ekonomického rastu (50. roky 20. st.), bol obviňovaný z byrokratickosti a strnulosti (60. roky 20. st.), zo záťaže pre štátny rozpočet (70. roky 20. st.), zo znižovania konkurencieschopnosti krajiny, ktorú brzdí najmä v dobe rýchlo postupujúcej globalizácie ekonomiky (90. roky 20. st. až po dnešok).

A položíme si otázku, prečo takáto inštitúcia, ako je demokratický (a dokonca sociálny) právny štát vôbec vznikla? Do akej miery má byť ešte dnes (v čase globalizačných procesov v rôznych sférach spoločenského života) garantom zabezpečovania základných práv a slobôd – v našom prípade hospodárskych, sociálnych a kultúrnych práv? Určite boli na to dôvody a tie pretrvávajú aj dodnes. Je zrejmé, že sociálny štát by nevznikol, ak by všetci ľudia v spoločnosti mali dostatočne veľký majetok, pokiaľ by všetci podnikatelia prosperovali a všetci zamestnanci mali prácu, pokiaľ by ľuďom nehrozili nemoce, pokiaľ by ľudia nestarli, atď. Zdá sa, že s kritikou sociálneho štátu nemajú problémy tí, ktorí na svoje živobytie majú dostatok statkov a nechcú byť solidárni s ostatnými a obetovať čosi zo svojho majetku (mnohokrát nadobudnutého nečestným spôsobom a na úkor iných!).

Situácia postavenia sociálneho štátu v dnešnej dobe je o to viac dramatickejšia, o čo viac došlo k zmenám v oblasti demografického vývoja jednotlivých krajín, o čo viac došlo k oslabeniu rodiny (jej neúplnosti), k expanzii nízko platených pracovných príležitostí v oblasti služieb, k vyšším nárokom na krytie nových sociálnych rizík.

Vidíme, že jednotlivé globalizačné procesy nastolili celý rad závažných otázok,¹³ na ktoré ľudstvo ako celok, ani jednotlivci ešte nedali takú odpoveď,

¹² „Ústava ako základný prameň práva v právnom poriadku konkrétneho štátu...je výsledkom aktuálnych politických kompromisov existujúcich v procese jej prijímania, typu právnej kultúry, tradícií, medzinárodnej situácie atď. Je viac alebo menej vzdialená od ideálnej ústavy, ktorú možno pripraviť v „akademicky čistých podmienkach“....Riešenie vzťahu dynamiky práva a jeho antipódu stability práva nesmie, v konkrétnych súvislostiach, urobiť z ústavy „trhací kalendár“ (KANÁRIK, I.: Forma vlády v Slovenskej republike (Ústavné postavenie a vzájomné vzťahy najvyšších ústavných orgánov – súčasný stav, perspektívy). In: OROSZ, L. a kol.: *Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy)*. Košice UPJŠ, 2009, s. 218.

¹³ Vďaka globalizačným procesom mnohí z nás hľadajú odpoveď na nasledujúce otázky:

1. Koho vlastne globalizácia zvýhodňuje a koho naopak marginalizuje?
2. Koho globalizácia prijíma (zaraďuje kdesi) a koho vylučuje? Ako fungujú mechanizmy sociálneho vylúčenia v procese globalizácie?
3. Ako vplýva globalizácia na individuálnu a národnú (lokálnu) identitu?
4. Čo nám globalizácia berie a čo nám ponúka?
6. Ako mení globalizácia chod dejín (problém monopolárneho sveta) a ako ovplyvňuje životy ľudí?
7. Vieme (vďaka vplyvu globalizačných procesov, súčasťou ktorých je aj mediálny svet) o svete viac, alebo menej? Je naše poznanie o sebe samých bohatšie tým že vieme viac o iných?

s ktorou by boli všetky zainteresované subjekty úplne spokojní. Na jednej strane samotná globalizácia je hodnotená pozitívne,¹⁴ keďže nám prináša moderné technológie, internet, otvára nám svet a na strane druhej, mnohými je hodnotená negatívne, pretože im vzala prácu, na cestovanie po svete nemajú peniaze a mnohé materiálne statky skupujú bohatí cudzinci.

Na jednej strane je globalizácia prijímaná kladne a na strane druhej s obavami. Dochádza k stretom medzi väčšinovým prúdom a rôznymi miestnymi (regionálnymi) chápaniami vznikajúcich problémov: nie každý má na riešenie konkrétneho sporu rovnaký názor (ktorý v mnohých prípadoch je podmienený reálnou životnou situáciou toho ktorého subjektu, či jeho vnímaním rôznych rozporuplných javov, sprevádzajúcich jednotlivé globalizačné procesy).

V mnohých prípadoch dochádza k silnému napätiu medzi globálnymi a lokálnymi tendenciami. Pod tlakom globálnej prevahy informácií si ľudia viac uvedomujú svoju príslušnosť k určitému regiónu a histórii. Je zrejmé, že toto asi zatiaľ nie je ešte väčšinovým javom v slovenských podmienkach.

Medzi základné charakteristiky globalizácie patrí ideologická dominanta západného liberalizmu (v podobe neoliberalizmu, či ultraliberalizmu) nadvláda trhovej ekonomiky a rastúce technologické prepojenie planéty vyjadrené značným nadbytkom informácií.

Globalizácia sa stala tvorcom okrem iného aj novej, historicky ojedinelej unipolarity s jedným dosť široko rozloženým centrom medzi Bruselom a Washingtonom (s jasnou mocenskou dominanciou USA s ich väčšinou nadnárodných korporácií ovládajúcich kapitálové toky na celej planéte, s najmocnejšou armádou, s ich technologickým náskokom o oblasti prenosu a práce s informáciami). Príslušníci euroatlantického priestoru považujú globalizáciu za rozširovanie vlastných hodnôt, vlastného neoliberalizmu (či ultraliberalizmu), demokracie, hudby, individualizmu, ekonomických vzťahov a pod.

Sme svedkami toho, ako súčasné ekonomické teórie pri definovaní globalizačných problémov čerpajú z predpokladov, ktoré platia a sú záväzné pre vývoj ekonomického systému (príp. nadnárodné korporácie, ktoré určujú jeho smerovanie), a nie pre spoločnosť ako celok. A nakoniec diktát súčasných ekonomických princípov svetovej ekonomiky, ktorý býva často považovaný za synonymum globalizácie, redukuje súčasný svet na svet ekonomických, či finančných záujmov, presadzovanie ktorých vyvoláva čoraz viac problémov a paradoxov. Ako tvrdí I. Mészáros: „Akokoľvek vysoké očakávania sa spájajú

^{8.} Je svet, v ktorom žijeme vôbec „reálnym svetom“, každodennej skúsenosti, alebo je skôr svetom konštruovaným masmediálnymi obrazmi? Kto sa skrýva za ich konštrukciou?

^{9.} Akú povahu má moc v globalizovanom svete? Je koncentrovaná, alebo rozptýlená, je viditeľná, alebo anonymná?

^{10.} Kto a prečo glorifikuje globalizáciu ako jedinú správnu cestu, alebo ju demonizuje ako cestu nevyhnutne vedúcu do pekiel? (ďalej pozri: EHL, M.: Globalizace: pro a proti. Praha: Academia, 2001)

^{14.} Z. Bauman rozlišuje medzi „negatívnou“ a „pozitívnou“ globalizáciou. Pod negatívnou rozumie globalizáciu kapitálu, financií, obchodu, informácií, terorizmu, obchodu s drogami, či mafií. Pod pozitívnu zaraďuje globalizáciu právnych, politických a súdnych inštitúcií, ktorá by vedela udržať na uzde sily, ktoré sa usadzujú v globálnom priestore (bližšie pozri: BAUMAN, Z.: Íst' dopredu, brodiť sa snehom. In: Sme (denník), Fórum 31. 1. 2009).

s terajším procesom globalizácie, v sociálnom svete sa žiadna univerzalita nezaobíde bez bytostnej rovnosti. Kapitálový systém je teda vo všetkých svojich historicky známych alebo mysliteľných formách úplne nezlučiteľný dokonca i so svojimi vlastnými – polovičatými a oklieštenými – projekciami globalizujúcej sa univerzality“.¹⁵

Počiatky globalizácie, ktorej podstatným prejavom sa stalo rozširovanie svetového trhu, môžeme spájať s jednotlivými fázami priemyselnej revolúcie, ale i politickými peripetiami od polovice 19. storočia. Nástup globalizácie je iba umocnením a celosvetovým rozšírením základného imperatívu trhovej ekonomiky, ktorý spočíva v maximalizácii súkromného zisku z investovaného kapitálu.

Sformoval sa tzv. globálny kapitalizmus ako jednotný svetový systém riadený triedou globálnych kapitalistov, fungujúci na základe imanentných zákonov fungovania kapitalistického systému a teda z logiky ich fungovania sa dalo predpokladať, že skutočný prospech z globalizácie nebude globálny a že navyše bude dochádzať k marginalizácii celých regiónov až svetadielov, ako aj väčšiny svetovej populácie. „Zásadný problém postkapitalistickej globalizovanej spoločnosti je v tom, ako zabezpečiť právo na minimálnu ľudskú dôstojnosť, a teda prežitie zmysluplného života ostrakizovaným, ktorí sa rozhodne nie iba vlastnou vinou ocitli mimo rámca autarkiou presadzovanej všeobecnej pracovnej povinnosti alebo sa, jednoducho, nemali vôbec narodiť“.¹⁶

Dnešný „superkapitalizmus“¹⁷ nahradil „demokratický kapitalizmus“ (kolektívneho vyjednávania v 50. a 60. rokoch), čím sa narušila rovnováha medzi kapitalizmom a demokraciou, pretože inštitúcie, ktoré mali vyjednávať o rozptyle bohatstva a chrániť spoločné hodnoty občanov, začali sa strácať (vrátane odborov). „Superkapitalizmus sa nezastavil na umelej hraničnej čiare medzi ekonomikou a politikou. Cieľom modernej korporácie, ku ktorému nabádajú spotrebitelia a investori, je urobiť všetko možné na získanie súťaživej výhody. To znamená, vstúpiť na akékoľvek bojisko, kde je takýto zisk možný“.¹⁸

V 70. rokoch sa veľké firmy stali do určitej miery viac súťaživejšími, inovatívnejšími i globálnejšími. Nadnárodné korporácie totálne ovládli ekonomiku a politiku s cieľom ovládnuť svet v záujme vlastníkov. Dnes sa objavuje aj tvrdenie, že nadnárodné korporácie ako keby disponovali už menšou ekonomickou mocou než v minulosti, avšak o to viac súťažia medzi sebou vehementnejšie. A následne, akoby tlak súťaživosti bránil tomu, aby jednotlivé spoločnosti zohľadňovali sociálne ciele, keďže účelom kapitalizmu je prospech spotrebiteľov

¹⁵ MÉSZÁROS, I.: *Socialismus nebo barbarství*. Od „amerického století“ ke křižovatce dějín. Praha 2009, s. 11.

¹⁶ Pozri: HOHOŠ, L.: Globalizácia ako problém transformácie kapitalizmu. In: DINUŠ, P. a kolektív: *Marx a spoločenské zmeny po roku 1989*. Bratislava: VEDA 2010, s. 47-48.

¹⁷ Americký ekonóm Robert Reich používa termín superkapitalizmus vo svojej koncepcii, v ktorej okrem iného prekonáva ideologickú demonizáciu nadnárodných spoločností, ktoré dnes pôsobia na celej planéte a ich záujmy sa nedajú redukovat' na záujmy amerického impéria. Tento superkapitalizmus bol podmienený nástupom nových transportných a komunikačných technológií, pôvodne určených na boj v studenej vojne. Ide o posun moci v prospech spotrebiteľov a investorov (bližšie pozri: HOHOŠ, L.: Globalizácia ako problém transformácie kapitalizmu. In: DINUŠ, P. a kolektív: *Marx a spoločenské zmeny po roku 1989*. Bratislava: VEDA 2010, s. 53.

¹⁸ REICH, R.: *Supercapitalism*. The Battle for Democracy in an Age of Big Business. Cambridge 2008, s. 143.

a investorov, pričom hodnoty občanov, ako ekonomická efektívnosť, sociálna rovnosť, spoločenstvo, životné prostredie, bežná slušnosť, nenachádzajú efektívne spôsoby vyjadrenia okrem kritickej rétoriky (a účelom demokracie je umožniť ciele, ktoré by sme nemohli dosiahnuť ako jednotlivci).¹⁹ A následne, nečudujme sa, že dochádza k takému stavu v dnešnom kapitalistickom systéme, ktorý je označovaný za krízový (v dôsledku krízy vzťahu medzi kapitalizmom a demokraciou (!) a nakoniec aj v dôsledku toho, že súčasný ekonomický systém kapitalizmu je založený na trvalom extrémnom plytvaní a ako taký v doterajšej podobe nie je trvalo udržateľný (požiadavka transformačnej krízy: ukazuje sa, že privlastňovanie nadpráce politickou cestou v čínskom systéme mohlo by byť úspešnejšie, než západný kapitalizmus, založený na základe pluralizmu kapitálov).

Základným imperatívom globalizovanej ekonomiky je neustále úsilie o zvyšovanie svojej konkurencieschopnosti každého subjektu na trhu (nielen firiem, ale aj štátov). Avšak jednou z hlavných podmienok tejto konkurencieschopnosti je znižovanie nákladov. Pre firmy to predstavuje zamestnávať menej zamestnancov a znižovať vedľajšie náklady práce. A štát sa snaží lákať firmy nižšou daňovou záťažou, alebo ponukou veľkorysých investičných ponúk.

V rámci rodín dochádza k znižovaniu výdavkov na deti (či k obmedzeniu počtu detí) a k minimalizácii výdavkov na solidaritu s druhými, včítane staršej generácie. Každá konkurencia má svojho víťaza i svojho porazeného. Solidarita s druhými v boji o prežitie znižuje každému jeho vlastné šance na úspech. A tak dochádza v druhej polovici 20. st. k oslabeniu všetkých foriem solidarity, na hodnotách ktorej bol založený kedysi sociálny štát.

V globalizovanom svete už nejde iba o zisk, ovládnutie cudzích trhov, ale o prežitie v podmienkach stále sa zostrujúcej konkurencie. Práve návrat sociálneho darwinizmu s jeho filozofiou prežitia iba najschopnejších a najsilnejších sprevádza globalizovanú ekonomiku.²⁰

A politika štátu s nálepkou „sociálneho štátu“ v takomto prostredí sa podobá na politiku obvyčajnej firmy: 1. uprednostňuje nižšie mzdy pri zachovaní pracovných miest (vraj podľa vzoru USA),²¹ alebo 2. uprednostňuje nižší počet zamestnancov pri zachovaní výšky ich mzdy (európske krajiny).

O víťazovi v globalizovanej konkurencii rozhoduje miera mobility účastníkov. A sociálny štát v tejto „hre“ nemôže byť plnohodnotným partnerom: je priestorovo fixovaný a jeho základnou úlohou je snažiť sa znižovať mieru neistoty (najmä pre tých, ktorí nie sú chránení svojím majetkom pred sociálnymi rizikami). Tzv. potrebná modernizácia sociálneho štátu je vynútená najmä globalizovaným trhom, jeho diktátom. Vo vyspelých krajinách sa rozhoduje o tom, nakoľko použiteľný je sociálny štát z hľadiska potrieb maximalizácie zisku.

¹⁹ Pozri: REICH, R.: *Supercapitalism. The Battle for Democracy in an Age of Big Business*. Cambridge 2008, s. 53-54.

²⁰ Pozri: KELLER, J.: *Soumrak sociálního státu*. Praha: SLON 2009, s. 47.

²¹ Americká centrálna banka FED v stredu 21. 9. 2011 hovorila o významných rizikách poklesu americkej ekonomiky. Firmy začali šetriť a menej zamestnávajú ľudí (analytik X-Trade Brokers - Kamil Boros). V auguste 2011 USA nevytvorili žiadne nové pracovné miesta. Nezamestnanosť je tam na úrovni 9, 1%.

Jadrom všetkých modernizačných snáh sa stala požiadavka stále vyššej flexibility. Byť flexibilný znamená vedieť sa rýchlo prispôbovať rýchlo sa meniacim požiadavkám trhu práce. To znamená aj neviazať sa na krajinu, na rodinu, na dom, na priateľov, na región a každý deň byť pripravený na odchod za prácou kamkoľvek, kde sa príležitosť naskytne.

Flexibilizácia práce je prínosom pre firmy. Umožňuje vyplácať svojich zamestnancov presne iba za určitú dobu, ktorú bezprostredne venovali pre výkon svojej práce. Dochádza k ušetreniu nákladov. V danom prípade namiesto zákonníka práce má svoje miesto obchodný zákonník, ktorý sa neriadi vernosťnými príplatkami, či príspevkom na rekvalifikáciu. V prípade vysokoškolákov to znamená, že človek sa nemôže venovať trvalo povolaniu, ktoré si zvolil a v ktorom by sa chcel celoživotne zdokonaľovať. Po niekoľkých sezónach bude nútený svoje povolanie opustiť a vymeniť ho za iné, po ktorom bude na trhu práce momentálne vyšší dopyt. A nakoniec starostlivosť o vlastné deti je časovo náročná záležitosť a prebieha na úkor práce vo firme, ktorá je okrádaná o čas a energiu.

Flexibilná práca na skrátenej a dočasnej úväzok neumožňuje v budúcnosti vyšší dôchodok.

Ako prebieha tzv. modernizácia sociálneho štátu v súčasných podmienkach v rámci ekonomickej globalizácie a globalizovanej konkurencii? Nezaobchádza sa bez určitých paradoxov. V oblasti nezamestnanosti sa stretávame s požiadavkou, aby nezamestnaní boli stále viac „aktivizovaní“, a to aj napriek tomu, že v dôsledku ekonomickej krízy zamestnanecké spoločnosti a firmy neponúkajú navyše pracovné príležitosti. Je zaujímavé to, že aktivizovaní majú byť práve tie skupiny obyvateľstva, šanca ktorých na získanie práce je minimálna a v budúcnosti táto šanca sa bude skôr ešte viac znižovať (sociálne najzraniteľnejšie skupiny obyvateľstva: osamelé matky s deťmi, mladí ľudia s nízkou kvalifikáciou, príp. staršie ročníky ekonomicke aktívnych). Zdá sa, že tlak na ich „aktivizáciu“ má skôr za cieľ pomôcť štátu šetriť v oblasti sociálnych dávok, keďže „nedostatočná aktivizácia“ slúži ako zámienka pre krátenie dávok v nezamestnanosti a pre znižovanie ďalších sociálnych dávok a služieb.

V oblasti rodinnej politiky smeruje modernizačný trend k tomu, aby vzdelanie detí bolo považované za súkromnú záležitosť tých, komu sa narodili. Prehliada sa prínos starostlivosti o deti a ich vzdelanie pre budúce penzijné zabezpečenie dnešnej dospelé generácie, a to včítane zabezpečenia staroby tých, ktorí deti nemajú. Zatiaľ čo náklady na zabezpečenie v starobe sú kolektivizované, náklady na zabezpečenie výchovy a vzdelávania detí majú byť privatizované a individualizované. Táto faktická diskriminácia rodín s deťmi vytvára narastajúcu nerovnováhu medzi rôznymi typmi rodín a nevylučuje v budúcnosti vyostrenie medzigeneračných konfliktov.

V oblasti dôchodkového zabezpečenia spočíva modernizácia sociálneho štátu v tlaku na to, aby ľudia pracovali takmer do svojej smrti (ako to bolo v dobe predmodernej). Cieľom takejto politiky je eliminovať nepríjemné dopady na ekonomiku vďaka predlžovaniu ľudského veku. Neskorší odchod do dôchodku na úkor mladých záujemcov o prácu sa deje pod záštitou jednoduchšej kalkulácie:

dávky vyplatené mladým nezamestnaným sú pre oblasť verejných výdavkov menej nákladné, než dôchodky vyplatené starým ľuďom.

V oblasti zdravotnej politiky sa okrem iného kladie dôraz na priplatenie pacientmi za lieky a zdravotnú starostlivosť. Vo všetkých prípadoch pod hlavičkou modernizácie sa realizujú najmä škrtý v sociálnych výdavkoch. Tie sú odôvodňované nutnosťou zvýšiť zodpovednosť každého za seba (za svoju prácu, za blaho detí, za svoje zdravie, za nedostatok celoživotných úspor).

Ak by sme chápali „modernizáciu“ sociálneho štátu ako jeho schopnosť čo v najväčšej miere sa adaptovať na mentalitu procesu globalizácie a jeho schopnosť „dávkať neistotu“ členom spoločnosti (aby nedošlo ku kríze a sociálnemu skolabovaniu celej spoločnosti pri nadmernej neistote), potom by sme sa mohli dožiť aj jeho nenápadného odchodu zo scény vďaka neplneniu jeho sociálnej funkcie, eliminácii vlastnej podstaty.

Na druhej strane človek v dnešnej postmodernej spoločnosti²² chápe svet ako fenomén rôznorodých javov, ako decentralizovaný proces prepojený s rôznymi civilizáciami, čo sa odráža aj v jeho reflexii samotnej globalizácie: jej proces je určený viacerými centrami.²³

Rafinovaná a vysoko sofistikovaná spoločnosť, presadzujúca ušľachtilé ciele je plná vysoko efektívnych foriem násilia, krutosti, teroru a zla. Je potrebné počítať s tým, že globalizácia vytvára širší priestor pre uplatnenie síl dobra a zla. „Aktivita, nepokoj, hľadanie má podstatný význam pre život, pre večný nepokoj, večnú nedokonalosť, večné hľadanie, dúfanie, hodnotenie, nachádzanie, objavovanie, zlepšovanie, učenie sa a vytváranie hodnôt; ale aj pre večné omyly, vytváranie nehodnôt“.²⁴

Globalizovaný svet prináša viac problémov, než je schopný ich riešiť. Určite to súvisí s narastajúcou komplexnosťou, zložitnosťou prechodu moderného sveta do postmoderného. Vzniká otázka, či aj naďalej je možné používať také postupy, ktoré by umožňovali reguláciu, kontrolu a riadenie z jedného administratívneho, či mocenského centra (ako je to napr. v prípade fungovania Európskej únie). Aké budú teoretické i skutočné reálne alternatívne ponuky pre otváranie nových možností ekonomického a sociálneho rozvoja jednotlivých krajín, či regiónov, pre prekonávanie kultúrnych rozdielov a s nimi spojených animozít medzi jednotlivými kultúrami, alebo bude globalizovaný svet predstavovať hrozbu pre sociálny štát, rozrušujúcu tradičné politické, ekonomické a sociálne vzťahy a ďalej vyostrovať environmentálne problémy?

V tomto globalizačnom procese sa na rázcestí ocitá nielen naplňovanie samotného textu doterajšej Ústavy a jej ducha, ale aj demokratický právny (a sociálny) štát a s ním aj všetky štátne orgány a inštitúcie, či občianska spoločnosť ako taká.

²² Bližšie: Čipkár, J.: *Etika, právo a environment*. Košice: Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach, Košice 2001, s. 90 – 104; Čipkár, J.: *Etika a právo*. Košice: Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach, Košice 2010, s. 150-162.

²³ Pozri: EHL, Martin: *Globalizace: za a proti*. Praha: Academia 2001, s. 172.

²⁴ Popper, R. Karol: *Hľadanie lepšieho sveta*. Bratislava: Archa 1995, s. 7 – 8.

Zoznam použitej literatúry:

BARANY, E.: Pojmy dobrého práva. Žilina: Eurokódex, 2007. –ISBN: 978-80-88931-75-1

BARINKOVÁ, M.: Sociálna ochrana zamestnancov so zodpovednosťou za rodinu. Košice : Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2007. –180 s. –ISBN 978-80-7097-677-7.

BARINKOVÁ, M.: Východiská a smerovanie štátnej sociálnej podpory v Slovenskej republike. In: Zeszyty naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego : seria Prawnicza : Prawo 3 : zeszyt 34/2005. – Rzeszów : Wydawnictwo Uniwersytetu Rzeszowskiego, 2005. – ISSN 1643-0484. – S. 20 - 27.

BARINKOVÁ, M.: Princípy systému štátnej sociálnej podpory. In: Právny obzor : teoretický časopis pre otázky štátu a práva. – ISSN 0032-6984. – Roč. 90, č. 1 (2007), s. 24 - 36.

BAUMAN, Z.: Ísť dopredu, brodiť sa snehom. In: Sme (denník), Fórum 31. 1. 2009

BEDNÁŘ, M.: Evropská tyranie. Praha: Centrum pro ekonomiku a politiku, 2003

BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, Marta: Právna zodpovednosť ako druh spoločenskej zodpovednosti. In Postavenie verejných funkcionárov v právnom poriadku Slovenskej republiky : zborník vedeckých prác. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2012. ISBN 978-80-7097-942-6, s. 123-137.

BRÖSTL, A.: Právny štát. Košice: Medes, s. r. o. 1995. – ISBN: 80-967 499-0-0

ČERVENÁ, K. : Podnikanie v globalizačnom procese. In: Spoločenské a ľudské súvislosti globalizácie. Zborník vedeckých prác. Medzinárodná vedecká konferencia 13. a 14. septembra 2006. Bratislava: Slovenská technická univerzita 2006.- ISBN: 80-227-2449-1

ČERVENÁ, K.: Globalizácia a medzinárodné podnikanie. In: Trvalo udržateľný rozvoj a globalizácia: zborník vedeckých prác: medzinárodná konferencia organizovaná pri príležitosti osláv 70. výročia vzniku STU: Bratislava: 12. september 2007. - Bratislava: Slovenská technická univerzita v Bratislave Stavebná fakulta, 2007. - ISBN 978-80-2272725-9. - S. 33 - 38.

ČERVENÁ, K.: Čo prináša 21. storočie? In: Acta Iuridica Cassoviensia č. 26, Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach - Právnická fakulta 2009, s. 35 - 39

ČERVENÁ, K.: Vplyv hospodárskej krízy na podnikanie. In: Aktuálne otázky ekonomických a humanitných vied ´10: zborník príspevkov z interdisciplinárneho vedeckého kolokvia : 17. december 2010, Bratislava. - Bratislava : STU, 2011. - ISBN 9788022734479. - S. 65-71.

ČÍPKÁR, J.: Etika, právo a environment. Košice: Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach, 2001. – ISBN: 80-7097-456-7

ČÍPKÁR, J.: Etika a právo. Košice: UPJŠ v Košiciach 2010, s. 5- 381. – ISBN: 978-80-7097-808-5

DOBROVIČOVÁ, G.: Ústavné základy tvorby práva de constitutione ferenda. In: OROSZ, L. a kol.: Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy). Košice UPJŠ, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4

DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár k novelizácii ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z. Šamorín: Heuréka, 2001. - ISBN: 80-968567-0-7

DUDA, E.: Humanizácia techniky a životného prostredia. In: RYBÁRIK, J. a kol.: Humanizácia a životné prostredie. STU, Bratislava 2007, s. 9-21. - ISBN 978-80-227-2591-

EHL, M.: Globalizace: pro a proti. Praha: Academia, 2001

HERETIKOVÁ, K.: Udržateľný rozvoj a globálna ekonomika, Iževsk 2006. In: Contemporary problems of environmental law, policies and aducation. Papers of the International conference, Izhevsk 2007, BBK 28.081, pp. 303-311

HERETIKOVÁ, K.: Globalizácia a zmeny v štruktúre ekonomiky. In: Trvalo udržateľný rozvoj a globalizácia. Bratislava 12. sept. 2007, s. 55 – 58. - ISBN 978-80-227-2725-9

HERETIKOVÁ, K.: Globalizácia a zmeny v štruktúre ekonomiky. In: Trvalo udržateľný rozvoj a globalizácia. Bratislava 12. sept.2007, ISBN 978-80-227-2725-9, s. 55-58.

HOHOŠ, L.: Globalizácia ako problém transformácie kapitalizmu. In: DINUŠ, P. a kolektív: Marx a spoločenské zmeny po roku 1989. Bratislava: VEDA 2010, s. 45 – 56. – ISBN: 978-80-224-1131-8

HUSZÁR, Š.: Globalizačný proces a humanitné a spoločenské vedy. In: Miesto a úloha spoločenských vied v procese globalizácie. Medzinárodné kolokvium, Bratislava, 2007, s. 33 – 39. - ISBN 978-80-227-2606-1

JASPERS, K.: Malá škola filozofického myslenia. Bratislava: Kalligram 2003. – ISBN: 80-7149-446-1

JESENKOVÁ, A.: Niektoré výchovné aspekty štúdia filozofie. In Filozofia výchovy a problémy vyučovania filozofie. Zborník z príspevkov z 2. výročného stretnutia SFZ v Banskej Bystrici 17.-19. septembra 1998. Bratislava: SFZ a IRIS 1998, s. 108-112. - ISBN: 80-88778-86-7

KANÁRIK, I.: Forma vlády v Slovenskej republike (Ústavné postavenie a vzájomné vzťahy najvyšších ústavných orgánov – súčasný stav, perspektívy). In: OROSZ, L. a kol.: Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy). Košice UPJŠ, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4

KELLER, J.: Soumrak sociálního státu. Praha: SLON 2009. – ISBN: 978-80-7419-017-9

KRÁL, M.: Kam směřuje civilizace? Praha: Filosofia, 1998

MÉSZÁROS, I.: Socialismus nebo barbarství. Od „amerického století“ ke křižovatce dějín. Praha 2009

MUCHA, I.: Antropologický rozměr globalizace. In: Globalitace. (ed. V. Mezřický). Praha: Portál 2003, s. 115 – 131.

KOPŠOVÁ, O.: Právo na priaznivé životné prostredie v stratégii ľudských práv. In: Humanizácia a životné prostredie. STU, Bratislava 2007, s. 93-104. - ISBN 978-80-227-2591-0

MAREŠ, P. (1995): Sociologie nerovnosti a chudoby. SLON, Praha 1999

PETRUSEK, M.: Sociální souvislosti globalizace: globalizace jako postmoderní ambivalence. In: Globalitace. (ed. V. Mezřický). Praha: Portál, 2003, s. 93 – 114.

POPPER, R. Karol: Hľadanie lepšieho sveta. Bratislava: Archa 1995

REICH, R.: Supercapitalism. The Battle for Democracy in an Age of Big Business. Cambridge 2008

RYBÁRIK, J.: Humanizácia – východisko z environmentálnej krízy a úlohy (možnosti) politiky. In: Humanizácia a životné prostredie. STU, Bratislava 2007. ISBN 978-80-227-2591-0, s. 138 – 157

SOMOROVÁ, Ľ.: Ústavná úprava základných práv a slobôd a jej perspektívy. In: Ústavný systém Slovenskej republiky (doterajší vývoj, aktuálny stav, perspektívy). Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, 2009. - ISBN: 978-80-7097-777-4

SÖRÖS, G.: O globalizácii. Bratislava: Kalligram, 2002

ŠPÁNI, I. (2000): Na zvýšenie zamestnanosti nestačí hra s čísлами. In: Práca, 22. februára 2000

VEČEŘA, M.(1993): Sociální stát. Východiska a přístupy. SLON, Praha 1993

VEČEŘA, M. – MACHALOVÁ, T.: Evropeizace práva v právně teoretickém kontextu.(Výklad základních pojmů). Spisy Právnické fakulty MU č. 372. Brno: Masarykova univerzita 2010. – ISBN: 978-80-210-5171-3

ŽIŽKOVÁ, J. (2001): Přístupy k řešení chudoby v české společnosti. In: Sociální politika, 27, 2001, č. 1, s. 4-5

Abstrakt: Globalizácia a jej vplyv na sociálny štát. Analýza transformácie miesta a úlohy sociálneho štátu, ktorý sa nachádza (vďaka globalizačným trendom na začiatku 21. st. - svetová ekonomická kríza, kríza sociálnej solidarity) na rázcestí.

Abstract: Analysis of the transformation of role and purpose of the welfare state, which finds itself (due to the globalizing trends of the beginning of the 21st century – the global economic crisis, the crisis of social solidarity) on a crossroads.

THE ROLE OF INTERNET IN THE POLISH PARLIAMENTARY ELECTIONS IN 2011

Kamil Fil¹, PL

1. Introduction

It was already in 1984, when Benjamin Barber has foreseen how new technologies would impact political process, seeing them as tools that would provide a better understanding and greater involvement citizens in politics. His presentation of a vision of "strong democracy" recommended a structure in which citizens govern themselves as much as possible². Today, the role of NTI is widely emphasized as a tool to strengthen social dialogue and participatory democracy. New media expands democratic space of dialogue exchanges and open discussions. Citizens, voters become co-decision makers, contributors and stakeholders of political organizations, social actors of political self-organization. They govern their own communities. Through discussion and solving their own problems, they co-create political development of local identity, as well as, more or less directly affect the efficient functioning of the state.

The Internet is a powerful tool that provides the possibility of political expression outside the traditional political system. But do Polish politicians keep up with their own voters in using new communication tools and to what extent can they participate in the new, extended public debate? The requirements of this debate are forcing politicians to create their own content as well as interactive communication with voters. Still the question remains valid how much due to the Internet used in election campaigns resolves in long-term development of civic engagement, or if it is just another tool utilized effectively in the traditional political process?

According to the results of the report of "World Internet Project", Poland is the country where two thirds of citizens over 15 years of age have access to the Internet, and have joined the league of countries that have implemented it on a large scale. In Poland, however, there is still a distance to the internet. It does not bestow full confidence or puts too optimistic hope in the possibilities that go with it. Poles strongly prefer television, and are uncomfortable with the new information and communication technologies. The vision of the Internet, radically changing lives, it's not attractive to them. The most important medium for the Poles is still television, the second one, mobile phones, then radio and on the fourth place is the Internet. Only for young people aged 15 to 24 years, internet is the most important medium. With enthusiasm, they embrace the Internet lifestyle. Three quarters of

¹ Dr Kamil Fil, Department of Political Science, University of Maria Skłodowska Curie.

² Barber, B. R. (1984). *Strong Democracy: participatory politics for a new age*. Berkeley: University of California Press.

young users regularly visit social networking sites, which is a much higher fraction than for example, in Britain or in many other countries. In addition, many users enter the next level of using internet, by buying laptops and smart phones, which allow them a greater mobility. It is also essential that Poland continues to suffer from problems, such as a "digital division". Technologically there is still a strong division between city and a country. In addition, one third of the population which does not have access to the internet, is less wealthy and retired³.

That doesn't change the fact that most Poles use the internet and therefore it becomes a media that politicians can not ignore. We have selected two main groups among Polish politicians: first are politicians often present in the traditional media, who are guests in television journalism, who comment on current events, and who are the heroes of television news. They see the Internet as ineffective or meaningless communication tool. If they do have their own website they have it only because other politicians have it, not because they consider it as an essential channel of promotion. The second group are politicians who owe their success mainly to the Internet. For them, the network is an important and frequently used tool of communication, both with voters and with journalists. This group includes Janusz Palikot whose political activities remind us of a very interesting case in Spain, where for the past seven years (until 21 December 2011), the head of the Spanish government was a Social Democrat Jose Luis Zapatero, whose policies initiated a lot of changes. In Catholic Spain, Zapatero's government legalized same sex marriages, and also abolished the teaching of religion in schools. Janusz Palikot has similar demands, but he has no such power like Zapatero did.

1. Janusz Palikot – a controversy

Janusz Palikot has not been taken seriously on the Polish political scene. His entry to the Parliament from the lists of the Civic Platform (*Platforma Obywatelska* PO) was seen as a whim of a millionaire who wants to promote himself. A little bizarre and highly eccentric, keeping away from the party clique, funny for some, annoying and a little too independent for others, but useful for the PO (due to his wealth) - it seemed – like no real threat to "narrow minded" Polish political scene. However, only a few months after the 2005 elections he has become one of the most recognizable Poles of Polish public life. Thanks to political happenings and quite brutal attacks on opponents of the PO, which he was still a member of at that time, he become one of the faces of Polish public debate. Within two months of the parliamentary campaign in 2011, starting almost from scratch, he has reached 10 percent support, and today's polls show that he can count on even 20 percent.

The opinions of intellectuals about Palikot agree with their overall world-outlook. To the leftist atheists he is "bright, intelligent, subversive, surprising, interesting man, who put against martyrs or colorless forms of Polish politics, is a

³ Report *World Internet Project. Polska* (2011). Warszawa: Agora SA, Grupa TP.

pleasant surprise.⁴ He is valued for his unwillingness to compromise, intelligence, boldness, media capabilities and the ability to attract the media. He is described as a man of action who has "a rare ability" to talk about difficult things in simple and understandable words⁵. Those with more conservative views, see him as ridiculous, frivolous margin, a clown or a manipulator brutalizing politics, who will stop at nothing. They quote parts from his book: "Cats are burning in Bilgoraj," where Palikot outlines his plan quite plainly, "I say brutally, I want the power now and I know what I can do with it. I want to rule [...]"⁶. His political propositions are being referred to as "pure nihilism"⁷ and above all he is being shown low credibility, recalling that he had crossed from his pro-right sympathies side to the ideological and economic liberalism. Again quoting the contents of his book, Palikot says that he is against the abortion and child adoption by gay couples. We are being reminded that he was a partner and major shareholder of the right-wing weekly magazine "Ozone", making real line 4 x R: religion, family, market and common sense (*religia, rodzina, rynek, rozsądek*), magazine that addressed recipients, referred to as the generation of John Paul II (JP2). Palikot also sponsored a well-known Polish group: Noah's Ark, who was singing religious songs. In 2004, Janusz Palikot said: "In May I was on Mount Athos. For six days I went from monastery to monastery. I participated in many hours of vespers and matins worship [...]. As an unorthodox Catholic, I could not cross the limits of the hall. I caught a cold. But I returned to the country strengthened, calm, and serene"⁸. During taking the oath by Members in 2007, he said, "So help me God.". The same Palikot during the election campaign in 2011 becomes a "messiah of the left"⁹. Among the 15 demands of the program of their own organization called The Movement of Palikot¹⁰, presented on October 2nd, 2010 he included: the removal of religion from schools, women's right to abortion, free contraception, refund in vitro, the introduction of sex education in schools and discontinuation of funding churches with public funds. Today Palikot radically fights the Church. He wants to remove the cross of Jerzy Popiełuszko from the plenary hall of the Polish Parliament, he supports homosexuals, brings a transvestite to the Parliament and smokes marijuana in public.

Subsequent images of Janusz Palikot actually are not consistent. First he was a person of faith, and subscribed to the ideas that followed JP2 generation.

⁴ *Niech zderzą się z ciemnogrodem. Andrzej Żóławski o Palikocie*. Rozmawiała Amelia Panuszek. Retrieved January, 14th, 2012 from <http://m.newsweek.pl/polska,niech-zderza-sie-z-ciemnogrodem---andrzej-zulawski-o-palikocie,63702,1,1.html>

⁵ Gašior, M. (2010). *Ruch Poparcia Palikota. Quo vadis pośle?* Retrieved January, 18th, 2012 from <http://m.newsweek.pl/polska,ruch-poparcia-palikota--quo-vadis-posle,67016,1,1.html>

⁶ Cyt. za: Wilczak, D. (2010). *Janusz Palikot Pierwszy*. Retrieved February, 9th, 2012 from <http://m.newsweek.pl/polska,janusz-palikot-pierwszy,65645,1,1.html>

⁷ *Recepta na Palikota – ze Zbigniewem Nosowskim rozmawia Jakub Pacan* (2011). Retrieved February, 11th, 2012 from <http://m.newsweek.pl/spoleczenstwo,recepta-na-palikota,83795,1,1.html>

⁸ Palikot, J. (2004). *Pomysły Palikota*. Retrieved January, 16th, 2012 from <http://tygodnik2003-2007.onet.pl/2261,1193645,1,dzial.html>

⁹ *Palikot: Jestem mesjaszem lewicy*. (2011). Retrieved January, 16th, 2012 from <http://www.polskieradio.pl/5/3/Artykul/441164,Palikot-jestem-mesjaszem-lewicy->

¹⁰ The first congress of the organization was submitted in October the 2nd, 2010

Then, as a member of Civic Platform, he shocked, by bringing to press conferences severed pig's heads or vibrators. He also pointed at Jaroslaw Kaczynski as a person responsible for the death of his brother - President Lech Kaczynski. At this time he was useful for the Civic Platform, as he spoke about political opponents in a fashion that nobody before him had the courage to do in public and that effectively harm them. Palikot was an unrestrained, continuously violating the boundaries of political custom, endlessly provoking. During the campaign in 2011, as well as now, Palikot has been equally extreme, although today he creates himself as a very left-wing politician. This is however justified, since - according to his own research - this part of the Polish electorate is still to be conquered.

2. The factors of Janusz Palikot's success

Palikot Movement¹¹ (or before the Palikot's Support Movement), from the very beginning has been treated by its creator as a political firm, for which, he consistently carried out the stages of the business plan. Palikot found a niche market, consumer group, he has done researches, hired people to work, prepared a political product, which he then was selling at various meetings in the field and on the internet. His actions were concluded with an advertising campaign and he set the date for profitability. He assumed that even if his new company does not reach the effectiveness before parliamentary elections in 2011 (meaning, it would not enter the Parliament), he would still place himself on the winning position, as by that time he would increase his visibility and increase the value of "Palikot" brand.

2.1. Finding a niche on the political market

In Poland, there was a popular and generally not questioned opinion, that the political scene has been "narrow-minded and stacked" for at least several years and none of the new groups had much chance to cross the electoral threshold. However, numerous sociological studies conducted by Palikot, showed that on the left side of the political scene there is a place for the new political party. According to CBOS¹² research commissioned by Palikot, leftist slogans started to more and more fall into a fertile ground among Polish societies, and the leftist voters declared that they had no one to vote for. The results showed that refund of in vitro treatments was supported by 65 percent of Poles, quotas for women - 64 percent, reducing the Church's influence on politics - 63 percent, relaxation of the abortion law - 56 percent. 77 percent of Poles opted for taxation of priests and removing religion from schools. About 70 percent declared the need to liberalize abortion law¹³. As a consequence, a left-liberal and anti-clerical group was formed, for

¹¹ earlier the organization was called The Movement of Support of Palikot

¹² CBOS Centrum Badań Opinii Publicznej – Public Opinion Research Center - one of the largest research centers in Poland, existing since 1982

¹³ Pod. za: *Partia Palikota? Nie, dziękuję...* (2010). Retrieved January, 16th, 2012 from <http://www.tvn24.pl/0,1671310,0,1,partia-palikota-nie--dziekuje,wiadomosc.html>

which the maximum threshold of support - according to the Palikot's calculations - was 16 percent. On the other hand, the same research institution conducted a poll in June 2010, which showed that as many as 86 percent of Poles agree with the slogan "The Catholic Church is our great common good" and 57 percent claimed that catholic cross should be present in public sectors¹⁴. We would like to emphasize at this point, that Janusz Palikot, who openly questioned these opinions, entered the Parliament as a third political force. Of course it doesn't have to be any discrepancy in the results of both studies. In Poland, Catholicism now days, is treated more and more culturally. It is a part of a Polish tradition and history. In critical moments of Polish history the Church has always supported the people. Therefore, admitting to Catholicism is a synonymous of commitment to Polish roots and does not necessarily translate into regular practices of the religion, recognition of do's and don'ts of the Church, identification with the main truths of faith nor acting according to the rules of religion. Also conducted by a known polish social psychologist Janusz Czapinski "Social Diagnosis" shows very systematic increase of a group of "religious abstinentes." In 1990 there were 13 percent, ten years later 26 percent, and now the atheistic worldview declares 33 percent of Poles¹⁵. Palikot has successfully used these trends.

Even before he founded the party, he regularly commissioned surveys which checked the responses to his political events. He praised: "I first feel the ideological transformation in Polish society."¹⁶ Before the elections in 2011, he immediately used a wave of hostility against the Catholic Church which was associated with several events that overlapped in time: for some it was a too long mourning after the crash in Smolensk, burial of Lech Kaczynski in Wawel Cathedral and war against placing a cross in front of the Presidential Palace. For example, he attempted to acquire Dominic Taras who was the main organizer of the demonstration against placing a cross in such a spot.

At that time capitalism experienced a general crisis. Large groups of people rebelled against the power of capital. Palikot recognized that this is an excellent situation for the left side. Except that his opinions on parity, in vitro, abortion, euthanasia, living wills, and partnerships have duplicated already existing leftist movements in Poland, including the largest group which existed from the 1991 - Democratic Left Alliance [*Sojusz Lewicy Demokratycznej-SD*]. However, he took advantage of their declining popularity. For the majority of voters of post-communist beliefs, the left-wing SLD ceased to be credible¹⁷. When left-wing

¹⁴ Pod. za: *Palikot przeleci przez politykę jak meteor* – z B. Wojciszke rozmawiał J. Pacan (2011). Retrieved January, 18th, 2012 from <http://polska.newsweek.pl/prof--wojciszke---palikot-przeleci-przez-polityke-jak-meteor-,83320,1,2.html>

¹⁵ *Diagnoza Społeczna 2011: Polacy nieufni i obojętni na dobro wspólne* (2011). Retrieved January, 11th, 2012 from http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/1,114873,10373729,Diagnoza_Spoleczna_2011__Polacy_nieufni_i_obojetni.html

¹⁶ Cyt. za: Stankiewicz A., Wojtkowska Z. (2010). *Palikot i jego zastępy*. Retrieved January, 18th, 2012 from <http://m.newsweek.pl/polska,palikot-i-jego-zastepy,63778,1,1.html>

¹⁷ Herrmann M. (2011). *Dynamika poparcia dla Sojuszu Lewicy Demokratycznej w latach 1997 – 2011*. Komunikat CBOS nr 4529.

politicians were in power they did not carry out left-wing slogans, but involved themselves in several corruption scandals. In addition, most local activists from SLD reluctantly approached the slogans of the new Left such like rights for homosexuals. The left-wing SLD never really deviated too far from the right-wing parties in key issues, causing the increasing annoyance among his own electorate over the years. Also SLD did not have a charismatic leader who could mobilize a larger electorate, as Aleksander Kwasniewski did once. The head of the party at that time - Grzegorz Napieralski had "the least powerful image."¹⁸ Other left-wing parties were divided, as was divided the Right side 15 years earlier. Palikot also received a support from Jerzy Urban, the main editor of the weekly magazine "NIE" (eng. "NO"), read by people with leftist views. In return, he gave first place on the electoral list to the deputy editor of the weekly "Nie", Andrzej Rozenek. Equally painful for SLD was a conflict with Robert Biedron. This well-known gay activist, became number one on Palikot's list during the election. Consequently The Palikot Movement stroke SLD the most, taking away 15.9 percent of the most forward-looking electorate. The Left party has achieved the worst result in history. It took the last place and currently has the least members in the Parliament.

2.2. Effective positioning

Palikot has set his party in opposition to the political establishment in protest against the political class. He used that largest division of public opinion about political class and those who are against this class. So he criticized Polish politics for being "narrow minded" and for getting paralyzed by conflict between Donald Tusk and Jaroslaw Kaczynski, the same politic, that, as he believed, was still implemented by the same people - the political generation of 1989¹⁹. His slogans about modern and modernized Poland in that contest gained a new significance. These slogans were addressed to the younger generations who were open to all kinds of moral and civilizational standards already present time in the West for a long time. In these trends Palikot inscribed himself not only by slogans, but, by creating himself as the "easy going" of Polish politics. It needs to be noted that for six years Palikot was, after all, one of the members of this political "caste" (as a representative of PO). However, he was very unique in what he was doing - with an artificial penis, severed pig's head. People saw him as someone else, out casted from the political establishment. Besides, he did not speak like other politicians. He was provocative, straight and direct.

He was therefore a kind of anti-systemic, and that received quite popularity in Poland. Every political system is treated here as "those" imposed from outside. PiS²⁰ has also presented itself as an anti-systemic party, even when they were in

¹⁸ B. Roguska B. (2011). *Wizerunki liderów partyjnych*. The report of CBOS No. 4526. The study was conducted between the 18-th and 24-th of August 2011, on attempt of 1054 people.

¹⁹ *Chcę świąt państwowych bez wypasionych, biskupich brzuchów*. (2010). Retrieved January, 3rd, 2012 from http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/1,114873,8456424,_Chce_swiat_panstwowych_bez_wypasionych_biskupich.html

²⁰ Pis – Prawo i Sprawiedliwość (ang. Law and Justice) Polish right-wing party

power. However, the Palikot Movement was the fresh type of anti-systemic party and had less sinister rhetoric. Palikot brought a hope, because he walked in with a positive program, wanted to build something not destroyed. His language was more constructive than, for example, the language of PiS. Palikot had another, quite absurd advantage, which always counted in Poland- "we have not ruled yet." Just like 10 years earlier Andrzej Lepper, who introduced the 53 representatives to the Polish parliament, becoming the leader of a third political party with the support of 1.3 million Poles. For Janusz Palikot's party voted 1.4 million citizens. And again, novices came to parliament with revolutionary slogans on the banners.

Positioning himself in terms of "we - they" he strongly formatted his party as an anticlerical, pro-gay and modern. He proposed the only real program of changes in Poland. Promised to replace the "politics of irresponsibility," by the "politics of public trust"²¹. His candidates he presented as those, who connect to all rejected and marginalized people. He created a coalition with the retirees from the Polska Partia Emerytów i Rencistów (eng. *Polish Party of Pensioners*), gays and lesbians from the association of Stop Homofobii (eng. *Stop Homophobia*) and supporters of legal marijuana from the Stowarzyszenie Wolne Konopie (eng. *Association of Free Hemp*)

The Palikot Movement which was born from aversion to a corrupted political class, based on a young class, open to the sociological changes and critical of the Church reminds for example, of the Czech group Public Affairs (VV), Slovakian, "Freedom and Solidarity" (SaS), or the Hungarian party LMP - "Politics Can Be Different." All these groups had modest beginnings, after that a sudden rise on the wave of hostility against the establishment. They awakened a hope for "generational change" in politics, to - after the electoral success - collide with the hard reality. In practice they have proved to be the amateur communities led by the charismatic leader. When their ideas for radical change have proved to be impossible to be achieved, the parties were trying to preserve jobs, escaping into cheap populism – just like the members of the establishment.

2.3. Effective tools of aggressive marketing

In six years Palikot has changed polish politics. He's brutalized it, reaching for the aggressive marketing techniques. Because of his activities, a term: "palikotization of policy" became popular in Poland, though in a broader context we can talk about mediatization, tabloidisation policy or postpolicy. The point is that the content and forms of communication should be adapted to the realities, and thus should make them the most simple, attractive, suggestive and dynamic. All of this in order to attract the attention of the viewers. These were and still are Palikot's activities: aggressive, breaking another taboo, shocking and scandalous.

²¹ *Palikot wzywa wyborców o namysł i głosowanie na jego Ruch.* (2011). Retrieved January, 4th, 2012 from http://wiadomosci.gazeta.pl/wiadomosci/1,114873,10431022,Palikot_wzywa_wyborcow_o_namysl_i_glosowanie_na_jego.html

In October 2010, in front of the Bishop Henryk Hoser's place, who is the author of the statement about excommunication for supporting in vitro, Palikot has nailed Polish constitution to the two meter-high cross, in protest against the "destruction of the secular state". A month later, during provocation: "The bishops, do not haunt us. Members do not be afraid", organized before the Cathedral Basilica in Gdańsk-Oliwa, Palikot placed a cross, over one meter high and attached to it a picture of Metropolitan Archbishop of Gdansk Leszek Ślawoj. Next to the cross he set a bottle of vodka and placed a string of sausages, which supposed to symbolize "all the deadly sins of the Polish Church, including haughtiness, gluttony, impurity". In September 2011, Palikot called a press conference in front of the high school in Poznan, school for which the archdiocese had demanded about 6 million from the city. This contributed to re-indictment of the Church of selfishness and greed. One of his most commented spots on internet forums "God bless/ heartfelt thanks ", depicted children who were washing cars on the intersections, trying to earn money for ice creams and fries. In one of these cars, a BMW to be exact , drove a priest, holding a thick stack of money in his hands. After finishing work, children approached the priest expecting a payment but instead received only a religious picture. Then there was also a very loud cover of a "Newsweek", where the politician posed in a negligee as a crucified Christ.

For a place for another electoral spot he chose the square in front of the competitive party PiS. Then he made a comment, that the activists of PiS who were trying to discount his meeting, showed a lack of manners. Also his party ID was place for a bid on popular sales portal. In January 2011, he built an orange city tent in front of Prime Minister's office, demanding a debate with Donald Tusk. Then representatives of the Palikot Movement brought a mirror to the office, that supposed to represent a reflection of "the only worthy" opponent of Prime Minister. Palikot also declared that once a week he would publish materials on the politicians "from the headlines", which would be accompanied by reports to the prosecution. He teamed up with one of the Polish paparazzi Przemyslaw Stopa to "arrange the hunt for politicians to show who they really are." Palikot's activists founded PaliLeaks website, where they intended to publish information of the pathologies of Polish politics.

Palikot's happenings were carefully directed by specialized agencies (Locomotiva, Look At, Media Platform Point Group). He provoked by a deletion of his own party from the register, because - as the Central Election Commission announced, the party did not submit a financial statements for 2010. All of it was carefully planned by the organizers of this project. Thanks to them, Palikot could stand "on the side " of ordinary citizen and show how the rules and "repressive" country makes life difficult, and even harm people and businesses. On his blog he wrote: "And now, without prior notice to supplement the documentation, without the right to defense, we are taken away the rights to democratic action. It's as if Smith, who has not submitted PIT on time , was convicted to extermination without a trial.. This "seemingly painful incident "had became a contribution to the "stronger identification and solidarity with the Movement of a thousand people injured by the law". Immediately after removal of the Movement of Palikot's

Support, Palikot set up a "new" party – Palikot Movement. The structure and the number of members were unchanged. The "Genius" of that idea was to rely on the fact that by changing the name and by media hum surrounding this event, the party would become so recognizable as the largest parties in Poland.

Palikot's happenings were loud, blunt, provocative, according to the advertising rule: "let them speak good or bad, only do not let them mistake your name". He continually violated the ideological status quo, introducing to the public debate catalog of philosophical and moral issues which other parties had always avoided. His confrontational language had inscribed in a conception of public life as a mandatory field of conflict. He was proving that he will continue his "noble" struggle and will continue defending the important issues. When the journalist asked him if he would have been at the same spot "if not for the artificial penises, pig snout, and "monkies", Palikot answered: "Of course not. That's why I do not regret anything. I could not be here any other way".

2.4. The important role of e-tools in political communication of Janusz Palikot

Janusz Palikot also gained popularity due to the fact that his comments on blogs and forums were widely cited by media. He is known as a politician who is the best in using the Internet for contacting the voters²², both when he was a member of Civic Platform, and during the election. Back in July 2007, he conducted the most expensive private campaign in Polish blogosphere's history. For a month he intensified the public interest of himself by creating new neologisms, for example: paplament, pyskusje, bolityka, cudzoślupstwo. To solve the puzzle ones had to go to pepepe.pl -the Palikot's new website, which was firstly a teaser (so-called sneak peak) of his blog on Onet.pl - "Plots of Mr. P. '(in short: pepepe, which is quite a reminiscent of the controversial title book "God's plot" by Erskine Caldwell).

Palikot kept everybody in the loop about any important information or decisions, (like resignation from membership in the PO and the club) via Internet (mostly blogs). Similarly, recruitment of members of the association, (then the new party) was being held electronically (filling on-line). It was through the Internet that informal organizing committees were created and local structures of Palikot's Support Movement were built. As a result, attendance at the meetings that were preceded by the electronic notifications, exceeded expectations. Congress Hall in Warsaw was filled to a maximum of capacity (about 4000 people), to Chestochowa- 2000 followers arrived, to Krakow and Wroclaw - about 600²³.

During the parliamentary elections the Palikot's party was the most popular on Facebook. It attracted the largest number of fans.

²² Raport Wybory w Internecie. (2011). Warszawa: D-Link Eastern Europe. Retrieved February, 14th, 2012 from <http://www.slideshare.net/dlinkpl/dlink-technology-trend-internet-i-polityka>

²³ Gąsior, M. (2010). *Ruch Poparcia Palikota. Quo vadis pośle?* Retrieved January, 18th, 2012 from <http://m.newsweek.pl/polska,ruch-poparcia-palikota--quo-vadis-posle,67016,1,1.html>

Table 1. Ranking of parties in order of popularity the party on Facebook.

		Name of the party	Number of fans	Percentage of active fans	Posts	Comments	
1		Ruch Palikota	33986	0,23	1007	5835	18353
2		Platforma Obywatelska	17734	0,26	216	2323	8041
3		Polskie Stronnictwo Ludowe	8583	0,06	94	123	1021
4		Prawo i Sprawiedliwość	5863	0,03	6	165	207
5		Sojusz Lewicy Demokratycznej	2878	0,21	109	382	840

Source: Report *Gdyby wybory odbywały się na Facebooku*. Retrieved January, 21st, 2012 from <http://www.cheesecat.com/blog/gdyby-wybory-odbywaly-sie-na-facebooku/#more-497>

Palikot however did not have his own profile on Facebook, so that the interest was focused only on the party's profile. Proponents of this group stood out by posting their own profiles on other parties' walls. This was an electoral – safe to call – the Internet generation, detached from the problems of the twentieth century. The group of the most unhappy about the reality, who could not articulate that unhappiness and had no political representation, but who constantly communicated with each other using the network on issues also recognized by Janusz Palikot.

In summary, however it seems like the use of social media was only a way for Palikot to reach traditional media, another tool to be utilized effectively in the traditional political process rather than a real attempt to engage citizens in public debate. Indication of that is the type of rhetoric that he used, as well as a one-way type of communication. Palikot often appeared on the network, initiating but not engaging in discussions. He typed aggressive comments in a single word, generated content, but he very rarely interacted with the users. He did not try to have a conversation exchange; he only spoke to them, which led to a lively discussions among his supporters around the issues that he raised.

Considering the Internet success of Palikot Movement, it is worth mentioning about another very popular online political initiative, centered around a person named Janusz Korwin-Mikke. This politician has been consistently building a network of his followers for many years. Although many of his actions on the

Internet have exceeded Palikot's scale of operation²⁴, his subsequent political formations (the Union of Real Politics, Platform of Janusz Korwin-Mikke or Congress New Right) did not exceed the political threshold. However taking into a consideration only one aspect of website activity and image of the committees, it should be noted that the main difference is the recognition by the publishers. Palikot Movement appeared on all major Internet websites that were visited by a huge portion of Internet users. Articles about Janusz Palikot were published much more frequently on such sites as Onet.pl, Wirtualna Polska, Gazeta.pl, as well as the online editions of the printed press. For comparison, by searching the portal daily newspaper "Rzeczpospolita", you could get 183 results for query "Janusz Korwin-Mikke" and 1804 results for inquire about "Janusz Palikot." Therefore it seems like in order to effectively carry out activities of an internet campaign, you needed to attract the interest of the largest online publishers, which are often associated with other traditional media (for example, Onet.pl with TVN, Gazeta.pl with "Gazeta Wyborcza")²⁵.

2.5. The most cost-effective campaign.

Adopted in 2001, the funding policy in Poland, is almost blocking the entrance to the parliament to all new initiatives. The largest parties receive from the state, millions of złotych in grants, and small groups outside the Diet, that has not won at least 3% of the vote - do not get anything. In this way, the new parties, such as the Movement of Palikot, who lacked the state funds, in theory, had no chance to cut through the campaign. The law here is quite restrictive - one person can legally pay for the political group about 60 thousand złotych annually. And this is still at upper limit, only possible in a situation where - like in 2011 - when double election took place. These restrictions were introduced exactly for that reason, so reach people could not form their own party.

But Palikot found a way. First, he set up an association in which - in contrast to the foundation or the party - a control of the state over the finances is relatively small. The association could introduce almost any financial policy and collect any sum from its followers. And even though Palikot's campaign, in financial terms, was quite modest, it has turned out to be the most cost-effective.

²⁴ Profil Janusz Korwin- Mikkego na Facebooku zgromadził więcej fanów (78 tysięcy), na kanale You Tube znajdują się filmy mające ponad 100 tysięcy wyświetleń, strona nowa prawica.org.pl znajdowała się wyżej w rankingu Alexa, a sam Janusz Korwin- Mikke był wyszukiwany w Google we wrześniu 2011 r. ponad 60 tysięcy razy (Janusz Palikot – niecałe 50 tysięcy razy). Pod. za: Batorski D., Nagraba M., Zajac J. M., Zbieranek J. (2011). *Internet w kampanii wyborczej 2011*. Warszawa: Instytut Spraw Publicznych, 64.

²⁵ Batorski D., Nagraba M., Zajac J. M., Zbieranek J. (2011). *Internet w kampanii wyborczej 2011*. Warszawa: Instytut Spraw Publicznych, 64.

Table 2 Cost-effectiveness of the campaign per vote gained

	Name of the party	Cost of campaign (w mln PLN)	Cost (PLN) per vote gained
1.	Platforma Obywatelska	29	5,2
2.	Prawo i Sprawiedliwość	21	4,9
3.	Sojusz Lewicy Demokratycznej	19	16,7
4.	Polskie Stronnictwo Ludowe	12	10
5.	Ruch Palikota 	1	0,7

Source: Jedliński K. (2011). *Janusz Palikot, czyli zwycięzca za 70 groszy...* „Puls Biznesu”. Retrieved February, 16th, 2012 from <http://www.pb.pl/2502655,73038,janusz-palikot-czyli-zwyciezca-za-70-groszy>

Winning the 10 percent of votes cost the party only 1 million PLN, which translates into a price of 70 cents per vote (0,7 PLN). It is over twenty times less than the least effective party: SLD (Democratic Left Alliance). Parties like PO and PiS that involved the most professional marketers have reached a similar cost to gain one vote - about 5 PLN. Palikot bet on a much cheaper aggressive marketing, ensuring a great advertising in mass media and on the network.

3. Internet in the Polish parliamentary elections in 2011

The authors conducted a firm analysis of the most popular online forums for information on the involvement of Internet users in the public debate on the election, as well as their preferences to the largest party in Poland. The research of the content of individual politicians and parties in the forums, took place between 3 and 8 October 2011. It analyzed 31 699 materials from three most popular forums in the sector: "Information and Journalism". Rank sites according to the monthly coverage (September) are shown in Table 3

Table 3. Rank sites according to the monthly coverage (September).

News and commentary/current affairs				
	Forum name	real users	Number of views	extent
1	Onet.pl	6 732 900	229 714 269	35,79%
2	Wirtualna Polska – Orange	5 965 480	216 692 506	31,71%
3	Gazeta.pl	5 439 894	165 119 571	28,91%

Table 4. The share of individual sources in the electoral debate.
News and commentary/current affairs

	Forum name	Number of materials	Percentage
1	Onet.pl	12144	38,31%
2	Wirtualna Polska – Orange	10736	33,84%
3	Gazeta.pl	8819	27,82%
	Total	31699	

Materials were counted, both, the ones that appeared in full or that had abbreviated name of the selected (top) parties registered in the parliamentary elections in 2011 and / or the name of the leader of the group. The following party slogans were considered: Civic Platform (PO), Law and Justice (PiS), the Movement of Palikot (RP), Democratic Left Alliance (SLD), the Polish Peasant Party (PSL) and Donald Tusk (Tusk), Jarosław Kaczyński (Kaczyński) Janusz Palikot (Palikot), Grzegorz Napieralski (Napieralski), Waldemar Pawlak (Pawlak). The results are as follows:

Figure 1. Number of seats

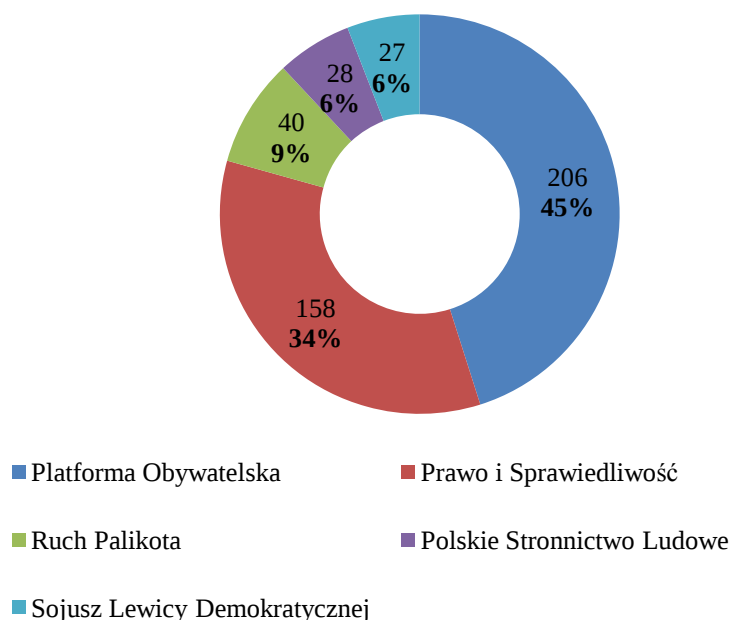


Figure 2 Number of materials on the forums

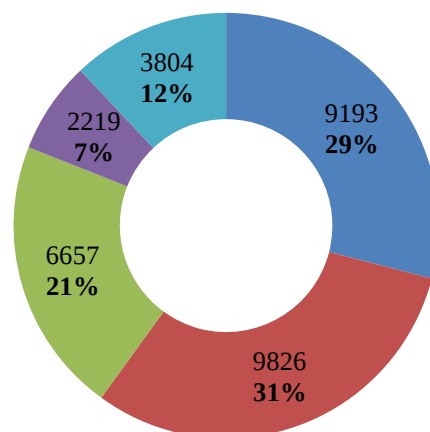


Table 5. Summary of the percentage of entries on forums, according to the criterion of positive and negative ratings for the parties.

	Name of the party		Percent of positive inscriptions	Percent of negative inscriptions
1.		Prawo i Sprawiedliwość	17	22
2.		Platforma Obywatelska	16	21
3.		Ruch Palikota	14	9
4.		Sojusz Lewicy Demokratycznej	15	18
5.		Polskie Stronnictwo Ludowe	15	10

Internet users have mostly commented on activities of PiS, after that, on PO. In third place came Ruch Palikota (*Palikot's Movement*). Over the last 6 days before the election internet users commented activities of this party about 6657 times. That counts for 21 percent of all comments. Palikot's party had definitely the best ratio of positive to negative statements. Janusz Palikot has gained even

bigger popularity as a party leader. He held a second place right after Donald Tusk (Fig. 3). However, in contrary to Donald Tusk, he had more positive opinions: 24 percent compared to 16 percent. The best evaluation among Internet users had Jarosław Kaczyński – the President of PiS gained 26 percent of Internet followers who had very positive opinions about him. Critical statement was only out of ten (Table 5).

Figure 3. Ranking politicians in order of entries in the forums.

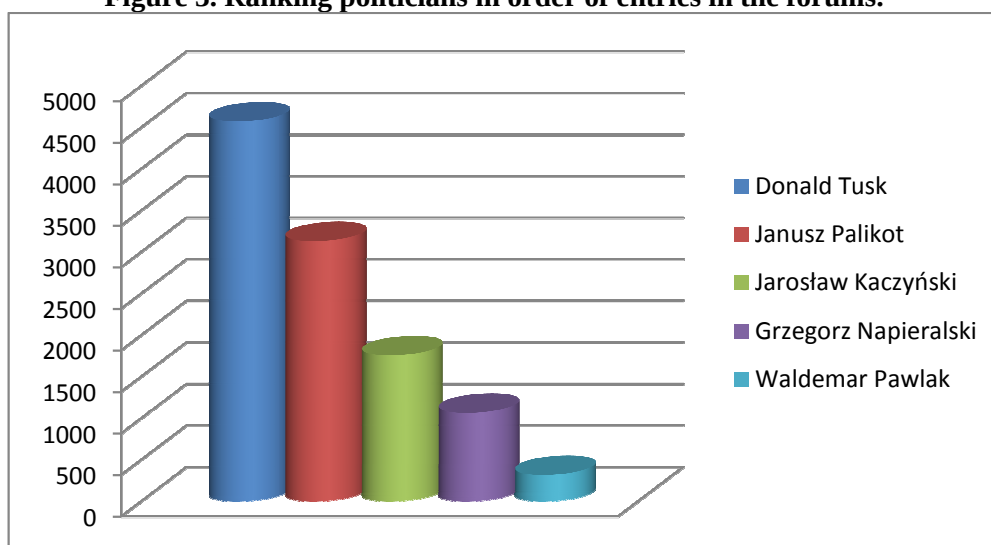
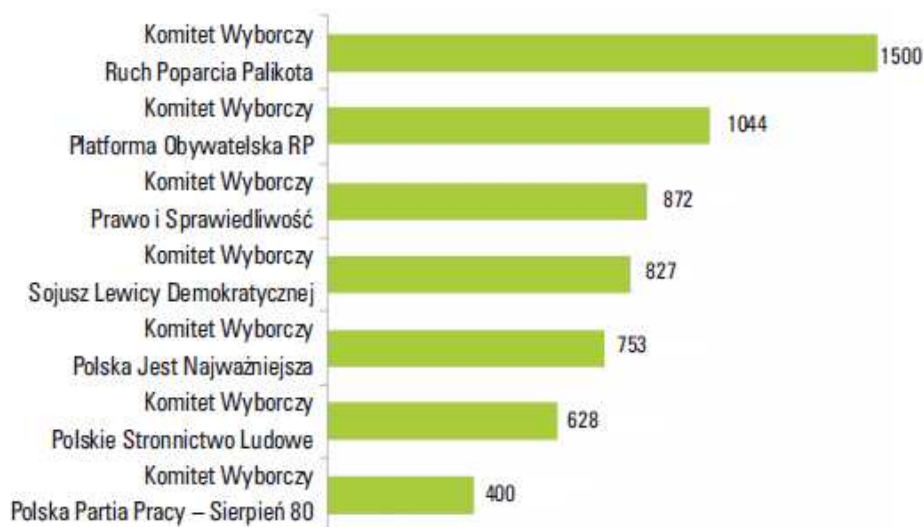


Table 6. Summary of the percentage of entries on forums, according to the criterion of positive and negative ratings for the leaders of the party.

	The name of politics		% Positive enscriptions	% Negative inscriptions
1.		Donald Tusk	18	21
2.		Janusz Palikot	24	16
3.		Jarosław Kaczyński	26	10
4.		Grzegorz Napieralski	12	18
5.		Waldemar Pawlak	13	9

The group and its leader Janusz Palikot distinguished themselves also in searches in Google or Alex's ranking for Poland

Figure 4. Average number of searches of candidates from various election committees in the Google search engine in the period from November 2010 to September 2011.



Source: Batorski D., Nagraba M., Zając J. M., Zbieranek J. (2011). *Internet w kampanii wyborczej 2011*. Warszawa: Instytut Spraw Publicznych, 55.

Despite the growing role of a social media and increasing numbers of online marketing the so-called “traditional media” still play a key role in Poland in communication with voters. The use of social media is primarily a way for politicians to reach traditional media. The blogs publish the articles who are addressed to journalists rather than voters. Rarely do political blogs, even so active as J. Palikot's, serve a deeper and more direct communication with voters. What's more, the spectacular actions of politicians on the internet are in other media aired as disproportionately loud, compared to the attention that Internet users will pay them²⁶. Therefore, internet in Poland, still plays a role of a functioning tool that only impacts traditional media, which - it should be emphasized - it distorts its participatory nature.

²⁶ Tamże, 56.

Polish politicians not only prefer the traditional media, but they also treat the modern media as traditional ones. If they do use the internet at all (as study shows 74% of candidates for the parliament did not even have their own website²⁷), they usually position themselves in a role of a sender, who only speaks to his customers. Internet communication in 2011 campaign was not interactive at all. Internet was treated as a static instrument, another, next to the press, radio and television, one-way communication channel. Most of the electoral staff used the help of its young activists in order to generate positive feedback in the social media about their candidates. These activists as well as specially hired companies, created the content, but did not interact with users. The biggest social networks were mostly talking about what was happening in the party, and rarely answered questions asked by the Internet users. Candidates websites functioned as an information sides, which was so typical of other medias. Other functions, specific to internet, like building lasting relationships and interactions with potential supporters, have not been used.²⁸

During the 2011 campaign, Polish politicians did not use the potential that lied in the network. They just “copied” the marketing tools that have been used in other segments of the market and directly translated them into politics. Internet was only used within the methods, known to them from the past. But the new technologies require modern approach. Internet community does not listen to empty promises. It demands evidence, makes fun of political “new speech”. In one of the initiatives, young people who founded the website www.zadamydebaty.pl, also urged: “We do not want to draw knowledge from propaganda posters and smooth spots. We want to know whom to entrust our fate to.”²⁹ Politicians can no longer pretend that they do not hear such demands.

However, a web presence requires thorough preparation, creativity, knowledge and responsibility. The Internet offers not only the possibility of selection of information, but above all, its verification from independent sources. The activities of a politician in the network, always leaves a trace. Therefore, the inconsistency is quickly exposed and even more: dishonesty. Such politician would be immediately exposed and laughed at. A politician has no impact on where, when and by whom will be used the material on his website or a blog. This clearly poses a considerable risk, but also enforces on the politicians a greater responsibility for their own words and actions in the virtual world.

Finding yourself in such an environment requires considerable set of skills and therefore perhaps the previous presence of Polish politicians in the network was very rare, and it was only associated with the conducted elections. Web presence is not regarded as necessary or as a permanent tool of political communication. Some of the candidates eliminate the newly created websites as soon as the election results are being announced. On top of it, they do not update the materials posted on the network. Even if the website is up and running, it has

²⁷ Tamże, 9.

²⁸ Tamże 9-10.

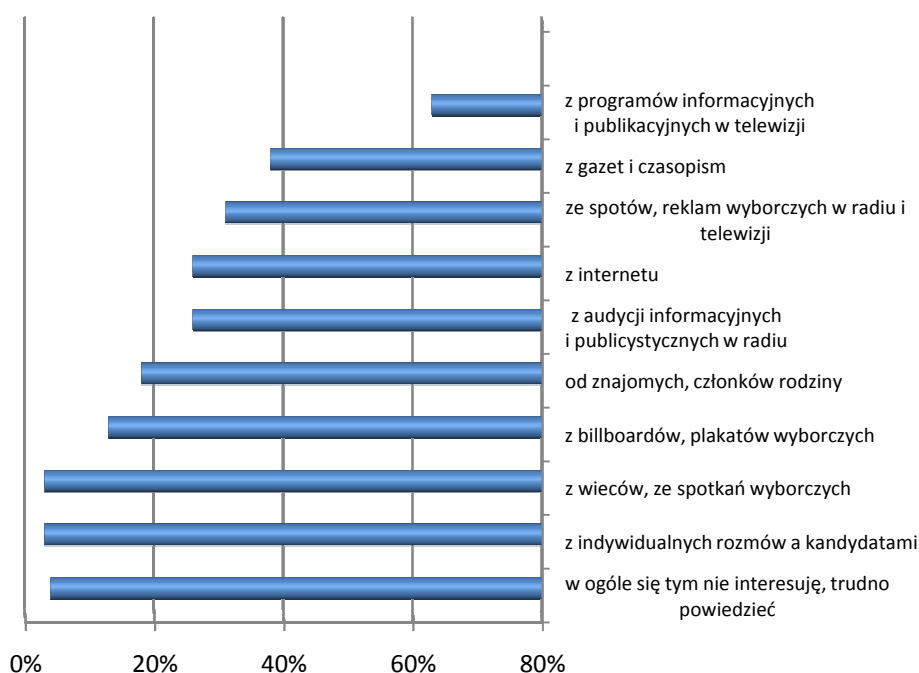
²⁹ Retrieved January, 21st, 2012 from <http://zadamydebaty.blip.pl/archive/5/2010>

little information, dead links and poorly described press materials. The pictures lack descriptions and there are large white spots, mostly at the bottom of the page.³⁰

The fact that the Internet offers greater opportunities for accessing the information about politics, as well as articulating political views, does not mean that it is also a source of political power, and provides opportunities to influence politics. It has also a surprisingly little importance as a source of information for voters. No doubt this is partially the result of a small presence of the candidates in the network and poor internet campaign. For information about committees and candidates in the network reached about only one-quarter of adults in Poland (a bit more those who took part in the election). According to the statement, much more important source of information about candidates was television, radio and press.³¹

Figure 5. Sources of information about the candidates used in their search for information about the candidates before the election.

Q. How do you get your first information about the candidates in elections to the Sejm and the Senate?



Source: Batorski D., Nagraba M., Zając J. M., Zbieranek J. (2011). *Internet w kampanii wyborczej 2011*. Warszawa: Instytut Spraw Publicznych, 66.

³⁰ Batorski D., Nagraba M., Zając J. M., Zbieranek J. (2011). *Internet w kampanii wyborczej 2011*. Warszawa: Instytut Spraw Publicznych, 9.

³¹ Tamże, 9

Candidates - with few exceptions - were not able to effectively exploit the potential of social media. In many cases, it lacked both a coherent strategy in the presence of networks and individual websites, as well as the ability to attract and encourage internet users to take actions. Profiles on social networking sites were often conducted unprofessionally, without interactions with users.

Network operation was best conducted by the Platforma Obywatelska (*Civic Platform*). What set her apart was more elaborate strategy, using a wider range of measures (including advertising and games), and thoughtful solution links between the actions of individual candidates and the entire committee. Although the Civic Platform was notable for its professional activities, it often fell behind the Palikot Movement. But even in the case of Janusz Palikot it should be noted, that the debates which Palikot initiated himself, has more inflamed the emotions of Internet users, than the politicians of his party or Palikot himself.

The role of the Internet continues to grow. Gradually it increases the group of voters, for whom the network is the most important source of information. It refers to the young voters seeking to express their political views outside the traditional political system. Such voter is not afraid to interact with politicians. Therefore, very soon, only those politicians, who dare to enter into this dynamic area of communications, will have a chance to gain their own electorate. And it is, after all, the most forward-looking group of voters. As a result it can be concluded that the role of Internet will be greater with each campaign, and it will increase its essential value.

POLITICAL PARTIES IN INTERNET

Tomasz Bichta¹, PL

Summary

Contemporary political parties are probably the most dynamic subjects of the political scene. They remain in the continuous motion changing their structure, a programme or tactics in an election campaigns. It's because of the changes of the world we live in. It puts new objectives or challenges for political parties. They (if they want people's support) must accommodate to all amendments, must match expectations of their members and electors. It becomes more and more difficult, but the changes of structure and using modern means of communications can make them strong enough to survive at least on the political scene.

Today the Internet is an important political medium. It creates new opportunities and areas of action for professional politicians, as well as ordinary citizens. The Internet constitutes the new area of the democratic participation. As the element of the "fourth power" and thanks to its multidirectional character it has more and more important role. Presence of political parties or politicians in the Internet, as well as political activity of the society, can be perceived as signs of the political communication. In different countries it looks different but it is obvious that nowadays politicians cannot pass next to the Internet indifferently. It is important tool from a point of view of motivating people, the personnel management or reaching to do potential electors. In countries of Europe Western or in the United States applying Internet tools is very advanced. Websites of political parties are very functional and constitute the element promoting parties outside. In Central and Eastern Europe, applying network tools still didn't reach this level, but it is worthwhile noticing that world of the politics sees benefits and possibilities resulting from IT tools and Internet and gradually uses them.

KEYWORDS:

political parties, organizational structure, political marketing, IT tools, parties in Internet, election campaign.

1. ORGANIZATIONAL MODELS OF CONTEMPORARY POLITICAL PARTIES

1.1 Introduction

¹ Dr Kamil Fil, Department of Political Science, University of Maria Skłodowska Curie.

Contemporary political parties are probably the most dynamic subjects of the political scene. They remain in the continuous motion changing their structure, a programme or tactics in an election campaigns. It's because of the changes of the world we live in. It puts new objectives or challenges for political parties. Parties (if they want people's support) must accommodate to all amendments, must match expectations of their members and electors, to realize new objectives and to meet another needs. It is particularly important in the context of party's functions which they perform with regard to the society. To the first plan here a function of the articulation and the aggregation of needs is revealing. Political organizations formulate and represent their electors' goals and opinions in decision-making processes. Also a function of the mobilization and the socialization seems to be important. It is consisting in integrating individuals and social groups with similar aims to acquire them for the pursued policy. Political parties are also associated with the society² to disregard amendments which take place around them. Changing political programs, the organizational structure or methods of action is essential for effective functioning on the political scene. Ceasing them can quickly cause moving the party away to the margin of the political life what is combined with not only political, but also financial defeat. Amendments which are observed in parties' bodies are also caused by applying new political instruments like some modern tools that can be applied in politics.

With inventing every new mean of communication hopes were aroused about social changes that could take place thanks to popularizing it. This way it was with the printed press, radio or television. Peculiarly electronic media are treated. They are supposed to change the world we live in, because they almost entirely dominated the socio-political communication. In their case however the communication channel hasn't got a very diverse character. Only digital media provide the possibility for the mutual communication. The Internet election communication is marked by particular properties. They result from technological solutions that make some social effects, and influence for political life³. Contemporary organizational forms of political groupings: the cartel party, or the professional party seem to support the development of parties in the context of dynamics of party organizations.

1.2. Cartel parties

The meaning of cartel here comprehends above all deliberate limiting the mutual competition among parties and an aspiration of joint surviving all - ruling and opposition parties. Structures of the party and structures of the state are closely connected what is showed for instance in financing the party from the state budget. Due to that parties are able to survive, even not exercising authority. They can also afford an big-budget, centralized election campaigns with participation of

² That asociacion means both: dependence on society and mutual influence of both subjects on each other. Functions of the party express it exactly. Not only the function of the articulation of needs and the aggregation of needs or the function of the public mobilization, but also crucial functions of political organizations as the function of ruling and the election function.

³ See wider: Żurawski J. (2010). Internet jako współczesny środek elektronicznej komunikacji wyborczej. Kraków: Księgarnia Akademicka, p. 71.

specialists in the political. In this model one deals with procedures of the personalization of the party management. Parties are noticed through the prism of action of their leaders and associated with them. In the operations of the contemporary cartel party the most important is media coverage (mediatisation) of electoral appeal (mass media create the social awareness). Also irregular cooperative strategies appear among parties of this type.

1.3. Professional parties

Professional parties (catch all) are groupings, where membership doesn't mean too much, but a role of experts from different fields (social engineering, public relations) increases. Parties of this type in their electoral program appeal to all social groups - more to the opinion of the electorate than to people's aims. These are more pragmatic parties which exhibit their political image during elections, having for them primary importance because the good electoral result is also transferred into the subvention from the state budget. They are state-funded groupings too. In parties of the "catch all" type party elites are composed of persons performing public functions. Professor Antoszewski has distinguished six features of contemporary professional parties⁴. They are:

1. assigning the structure, the principles of acting as well as political strategies to the main aim of the "catch-all" party - getting the favourable election result;
2. formulating the universal election offer - an electoral programme isn't addressed to a specific social group;
3. putting emphasis on specific social issues, requiring the solution (adapting the election appeal to the determined socio-political situation);
4. growth in importance of professional campaign teams;
5. weakening institutional connections with chosen sections of the electorate;
6. adopting a strategy of acquiring voices from all social groups.

1.4. Model of the party in countries of Central and Eastern Europe

It is worth mentioning the model of the party in countries of Central and Eastern Europe which is characterized by a few special features. One isn't allowed however to forget that those parties were formed through local specific conditions which had affect and perhaps still affect the structure and the organization of these parties⁵. In our times about the majority of parties from the region of the world it is possible to say they are these are professional parties. According to Polish professor R. Herbut, an "europeanization of parties" is their organizational feature adapting them to European standards. It arises from making attempts to join up supranational structures concentrating program families of the party to achieve both the financial help, and stabilizing party's position on the own

⁴ *Encyklopedia Politologii, t. 3. Partie i systemy partyjne.* (1999). Antoszewski A., Herbut R. (ed.), Kraków: Zakamycze, p. 174.

⁵ Above all an institutionalization of political parties means peculiar historical and axiological base which accompanied the trial in Central and Eastern Europe. It is often also significant in our times and still interacts with party systems of states of this region.

political scene. This trend is connected very firmly with a possibility of setting about next countries to the European Union. A next feature is a multitude of groupings in the initial phase of a systemic transformation in Central and Eastern Europe. There were a lot of groupings and they were formed quickly. New parties often from their beginning became involved in a phase of "parliamentary politics", finishing in this way the period of mass politics. In the end many groupings were formed "from above" not having actually organised party individual cells "at the bottom"⁶. In Central and Eastern Europe a type of the parliamentary party, having at its disposal bureaucratic subsystem dominates. The bureaucratic machine of such organization is created by party officers and the group of professional employees responsible for determined spheres of the activity too⁷. The party of this type has elite character. It looks like the local units of the party are independent, but in fact the majority of the decision is taken in the centre.

Above models show two major elements having a primary importance for contemporary political parties. Firstly, it is elections, that have always played the particular role of the democracy, because led for getting or keeping the power by parties, so were a phase of implementation of the important aim of political groupings. At present their great meaning for parties is still more visible through the prism of financing from the state budget what largely depends on the election result. Perhaps it is a prosaic factor, however without a doubt very important for political groupings. Secondly, both organizational models pay attention on essential, with time, more and more greater role of techniques of achieving the success in the election. Whether or not party members educated in public relations and directed at marketing tasks or specialists employed by political parties deal with these cases, the purpose is always one - conducting an effective election campaign which will pull to ballot boxes electors who will vote on candidates of the given party. From a point of view of political parties this purpose has priority character and every method which leads to its accomplishment should be taken into consideration. In the context of this thesis modern methods of recruiting sympathizers and potential electors should be taken into consideration by political parties and used in a wide range.

2. INTERNET AS AN AREA OF THE DEMOCRATIC PARTICIPATION

2.1. Introduction

The Internet is already today an important political medium. It creates new opportunities and areas of action both for professional politicians and journalists, as well as ordinary citizens. The Internet constitutes the new area of the democratic participation. As the element of the "fourth power" and thanks to its multidirectional character it has more and more important role. In contrast with

⁶ That phase of forming concerns new parties or groupings formed as anti communist opposition. See: Lewis P. (2000). *Political Parties In Post Communist Eastern Europe*. New York: Routledge, p. 36-37.

⁷ Herbut R. (2002). *Teoria i praktyka funkcjonowania partii politycznych*. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego, p. 110.

media of the old type which one can describe as one-way, in case of the Internet a division into the sender and the recipient disappears. A Direction of the stream of information created in the real time changes - everyone can systematically make comments on political events or statements of politicians. Quite often local websites take over functions of newspapers what lets the democracy to develop at small towns. A fundamental problem here is an Internet exclusion - a computer or an access to the Internet are not in every family. However there are much more advantages. Apart from the recalled multidirectional character due to Internet tools there is a possibility of supporting specific political solutions, rather than taking (or not) of the entire program offer of the party. The Internet can reach much further than the press. Perhaps only television can compete with it.

2.2. Politics in Internet – is anybody interested?

Presence of political parties or politicians on the Internet, as well as political activity of the society, can be perceived as signs of the political communication. In different countries it looks different. In Western European countries parties exploit the potential of the Internet a lot, much more than it takes place in younger democracies, so, as Poland. In such countries both the level of Internet exclusion and the knowledge of network capabilities and IT tools amongst politicians still will leave a lot to be desired. In Polish services of politicians and parties, an information function of the web page dominates what indicates to a lack of understanding of it - a web functions and possibilities. An attitude of citizens to the politics can be a problem too. Smaller and smaller group is interested in politics, and changes of this phenomenon to the disadvantage are visible especially amongst young people⁸. More popular, because 25% are articles devoted to the politics on information portals. But only 4 % of Internet users leave their comments under them. The socio-political initiative of Internet users very much is restricted. During examined by the company SMG/KRC Brown⁹ period in 2009 only a 2% of Internet users wrote an e-mail to the politician or into his office. The similar percentage signed a petition or lawsuit concerning public affairs on the Internet. It looks very poorly especially in the context for information, that 80 % Internet users use Facebook, Twitter or something like that. It is necessary to add that community services with their enormous potential of public or political announcing remain in Poland unused. It looks much better in Western Europe. Introduction of e-voting could be an encouraging element¹⁰.

2.3. Political parties in the Internet

⁸ For example Polish Internet users are interested in neither a politics, nor politicians. They don't comment on articles and don't visit websites of Polish parties. Within 6 months in 2009 only 1% of Internet users visited a website of President of Poland, 2% - searched for the Prime Minister, but 3% looked for information on sites of any ministry. 3% of Internet users visited a political party's website. Retrieved January, 9th, 2012 from <http://www.ks-ekspert.pl/wiadomosci/internet/2009/11/internet-i-polityka---wyniki-badan-d-link-technology-trend.aspx>

⁹ See wider: <http://www.ks-ekspert.pl/wiadomosci/internet/2009/11/internet-i-polityka---wyniki-badan-d-link-technology-trend.aspx>, Retrieved January, 11th, 2012.

¹⁰ About 5 million Poles want to vote in elections via the Internet. A majority still prefers the traditional method of the participation in elections (63% of the society as a whole, 50% of Internet users), however popularity of the idea of e-voting is quickly growing and should not be missed by the attention of politicians fighting over voices of electors.

In the context of activity in Internet a website of the party is a fundamental element taken into consideration by parties. A transmission of information about the party, its policies, the program and taken actions is a main purpose of the existence of websites of political parties. A content of web pages is a main element which encourages people to see a web site of the party. One should remember, that an information retrieval remains the main function of the Internet, which means that web pages are by default supposed to store contents. People use them to find desired, specific information. So the content of the web page of a political party should be something more than only election leaflet. Its structure and content should be oriented on following action - if you found your way to us user, you will find here what you searched for and what's more we will interest you and we will cause that you will want to come back here. It's worth mentioning that web sites of Polish political parties are not perfect. They are usually general - most of them don't often offer the full scope of information or interesting contents to Internet users. Largest and most popular groupings are an exception. However for average Polish parties it is still far in this area to even smaller parties from Western Europe.

Polish politicians usually before another elections storm the Internet. Blogs of politicians are already a mass phenomenon which actually lost the charm of novelty. The political option doesn't matter here, thousands of entries and a possibility of presenting one's views and the automatic promotion on the wider forum count. Blogs are in various places. It can be a website of the party of some politician or for example a journalistic web portal. For the author of the political blog a problem may be a fact that the massive nature of blogging by politicians led to banality of this tool. Therefore the form of the blog and the way of attracting the reader is more and more important for bloggers.

Relatively new and quite promising means of action are Internet community services. They have millions of users worldwide. And that's why politicians are also interested in them. Thanks to such services it is possible to achieve a direct reaching to the significant number of Internet users with specified interests and views. Community services have the entire catalogue of actions enabling the communication between politicians and electors, the self-presentation or supporting during an election campaign. It is possible to distinguish following actions:

- creating the personal profile,
- forming groups of supporters,
- building the list of acquaintances,
- building groups of people about similar views,
- sending private and collective information,
- having a discussion in the form of blogs and other forms that enable the contact with electors,
- putting links to photographs, spots or other contents.

Engagement of politicians and party groupings in new types of public announcing is visible very well in the United States. The level of activity there is just very big. As a matter of fact it has a trilateral dimension. Firstly, social media have dominated the campaign before presidential elections in 2012 in the great

rank. They sponsor debates of candidates. They want to be essential for politicians because it may be important for their future. Such giants amongst social media, as Facebook and the Google, try to move their participation in politics, as the civil commitment. They claim that they facilitate the policy of dialogue and encourage people to voting - but simultaneously these companies employ lobbyists, former politicians, and form bureaus of public relations and political actions. They take care about contacts with legislators who can influence the position of the company in the market.

Secondly, politicians themselves appreciate the significance of media of this type. It is enough to say, that in the last presidential campaign in the USA people responsible for Barack Obama's campaign used very effectively the possibility of the Internet for propagating his announcement "we can do it". It was a quite new way of promoting, earlier very rarely used. The dash Obama's campaign team used to build bases for acquiring centres and the activity of users is just admirable. They applied the concept " of long tail" very popular on the Internet. In the context of raising funds this strategy consists in the following relation: I don't collect a lot, but I collect from many. The Internet is based on microsubsidies and the spontaneity. Every adherent of Obama was able to found his own service centre about his candidate and this way become a member of his campaign team. This way he received the space where he could persuade its acquaintances to vote on Baracka Obama. The integrity of these elements allowed for recruiting volunteers, forming local groups of the support and above all raising funds for an election campaign¹¹.

Thirdly, the presence of the politics on the Internet meets interest of American Internet users if it is attractive for them and if it is available in places of greatest online activity such as community services.

2.4. IT tools in an election campaign

Elections are a special moment in the life of every political party. It is this period which can decide about "be or not to be" of given party. For this reason political parties treat elections with the greatest seriousness. Then we can see a huge increase of the political activity, also on the Internet. It seems, that good and in our times actual idea for the party is preparing - apart from an election campaign in the traditional sense (leaflets, posters, TV commercials and radio and so on) - also a directed election campaign for Internet users. The process of increasing of Internet users, means that these group of people cannot be skipped.

A website should be a basic tool of an Internet election campaign. Planning one's "e-campaign" it is not allowed to forget also about using the electronic mail (e-mail), of advertising banners, discussion groups and on-line debates.

Above all a website must be interesting. It means that besides graphical attraction, it should be updated as often as possible. Besides the election transmission it is

¹¹ See wider: <http://www.tvn24.pl/0,1720475,0,1,internet-zawlaszczy-amerykanska-polityke,wiadomosc.html> . Retrieved January, 14th, 2012 and <http://www.reklama-polityczna.e-media.net.pl/strona/1106/wpływ-internetu-na-swiat-polityki.html>, Retrieved January, 14th, 2012.

worthwhile to place also more personal information - concerning interests, families, and something like that. A function of a website should be also:

- grouping volunteers and cybervolunteers, that is firstly, people who could help at the work with the campaign in the traditional dimension (operation of phones, correspondence, organising and attending election meetings), secondly, people involved in the campaign in virtual world (e.g. sending electronic sheets out to acquaintances with the request for supporting the given candidate and taking action to make the campaign more “visible” on the Internet),
- creating community gathered around the party or the person of the candidate in elections (creating the strong emotional bond between the candidate and his supporters and amongst supporters). In order to carry it out it is worth placing the space on the website for holding on-line talks, to enable picking up drawings (posters, wallpapers to the computer desktop) and of election slogans of the candidate or the party,
- raising funds for the campaign.

Constructing a website one should think about putting there some links to web pages connected with politics or election campaign. It is important when users have direct access to such content. The chance they’ll use it is much bigger. It will also be a chance to electors to compare political rivals. A webpage must be transparent and must have some key words that will make it more popular in Internet tools. The popularity of a website largely depends on its address. It should contain the name of the party or the surname of the candidate in elections. Well organised website should above all coordinate works and election activities in the real world. It should systematically be updated what will cause the greater interest and the more frequent visits of Internet users. It is also worth remembering about promoting the web page on the Internet - for example through the positioning¹².

Making plans for an election campaign on the Internet it isn’t possible to forget about advertising banners. A banner is a small, often animated graphical form which is put on websites of popular news bulletins. After clicking on banner, the user moves aside for the advertiser. Putting advertising banners of parties on large services is quite costly. It is worthwhile to look around for other potential places of putting banners (private users, friendly institutions and so on). Generally of course more banners means: better.

In an election campaign peculiarly a speed is an important component of the intercommunication. Between users of computers connected to the Internet an electronic mail ensures such a level of communication (e-mail) which is an important tool of the direct marketing. It is an electronic equivalent of so-called direct mail - direct mail, often consisting of publicity materials of some product.

¹² Positioning of web pages called also SEO (Search Engine Optimization), consists in putting domain amongst the first results shown by search engines for the most popular keywords associated with the subject matter of the party.

Very significant form of the network communication with electors are so-called “ chat rooms”. Debates of this type are different than the ones organised in the real world. They create the possibility of the direct exchange opinions between the candidate and electors. Apart from the self-presentation and presenting own political program it is also worthwhile to participate in an exchange of views in different discussion groups.

It is worthwhile underlining, that whether or not the party or its politicians have websites, blogs, whether function on community service centres, the more important is not a fact of having them, but a determination in carrying them on and a possibility of contact with electors or sympathizers¹³.

More and more brave applying modern forms of announcing in the politics as well as widening of the possibilities of the Internet open the gate for this sphere of business which takes care of digital media. It is a chance for IT companies to expand the sphere of activity. At present we deal with the demand for activity of this type on the political scene. Political market is rather closed and difficult, but efforts of IT companies may be just very profitable. Parties have considerable expert funds at their disposal, employing specialists creating their image, developing election strategies, an electoral programmes whether managing the party policy online became a practice.

3. CONCLUSION

Politicians cannot pass next to the Internet indifferently. It is important tool from a point of view of motivating people, the personnel management or reaching to do potential electors. In countries of Europe Western or in the United States applying Internet tools is very advanced. Websites of political parties are very functional and constitute the element promoting parties outside. In Central and Eastern Europe, even though parties declare acting like their counterparts from Western Europe, applying network tools still didn't reach this level, but it is worthwhile noticing that world of the politics sees benefits and possibilities resulting from IT tools and Internet and gradually uses them. During election campaigns Internet is an additional tool, which only supports the traditional campaign in creating the political image. However politicians and political parties notice, that it's an excellent means of communication with electors and wider and wider its application¹⁴. Therefore without a doubt the politics constitutes the potential market of services for Internet specialists which should be more and more explored by individual companies.

¹³ See more about election campaign in Internet: Trzeciak S. (2010). *Marketing polityczny w Internecie*, Warszawa: Muza SA.

¹⁴ Dolińska D.(2009). *Spółeczny wizerunek partii politycznych*, Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek, p. 157-158.

4. BIBLIOGRAPHY

For books and monographs:

- Davis R. (1999). *The Web Of Politics: The Internet's Impact On The American Political System*. Oxford University Press
- Dolińska D.(2009). *Społeczny wizerunek partii politycznych*. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek.
- *Encyklopedia Politologii*, t. 3. *Partie i systemy partyjne* (1999). Antoszewski A., Herbut R. (ed.). Kraków: Zakamycze.
- Herbut R. (2002). *Teoria i praktyka funkcjonowania partii politycznych*. Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Lotz R. J. (2004). *The politics of Internet Communication*. Oxford: Rowman and Littlefield.
- Lewis P. (2000). *Political Parties In Post Communist Eastern Europe*. New York: Routledge.
- Mazur M.(2007). *Marketing polityczny. Studium porównawcze*. Warszawa: PWN.
- Mider D. (2008). *Partycypacja polityczna w Internecie*. Warszawa: Elipsa S.A.
- Oates S., Owen D. M., Gibson R. K. (2006). *The Internet and politics*. New York: Routledge.
- *Political parties and the Internet*. (2003). Gibson R., Nixon P., Ward S. New York: Routledge.
- Trzeciak S. (2010). *Marketing polityczny w Internecie*. Warszawa: MUZA S.A.
- Żurawski J. (2010). *Internet jako współczesny środek elektronicznej komunikacji wyborczej*. Kraków: Księgarnia Akademicka.

Electronic documents:

- *An influence of the Internet in the world of politics* from: <http://www.reklama-polityczna.e-media.net.pl/strona/1106/wplyw-internetu-na-swiat-polityki.html>
- *Internet and politics* from: <http://www.ksekspert.pl/wiadomosci/internet/2009/11/internet-i-polityka---wyniki-badan-d-link-technology-trend.aspx>,
- *Internet in election campaign* from: http://oapuw.pl/index.php?option=com_content&view=article&id=210:qi-nternet-w-kampanii-wyborczejq&catid=152:komentarze-artykuy&Itemid=5
- *Political use of Internet* from: <http://polityka-internet.info/>
- *Website of Liberal Democtars*: www.libdems.org.uk

- *Will Internet gain American politics* from:
<http://www.tvn24.pl/0,1720475,0,1,internet-zawlaszczy-amerykanska-polityke,wiadomosc.html>

III. Ústava a ústavní činitelia

PORÓWNANIE ZNACZENIA INSTYTUCJI OMBUDSMANA W POLSCE I W UNII EUROPEJSKIEJ

Marta Pietras-Eichberger¹, PL

1. Uwagi wstępne

Niniejsze opracowanie jest próbą porównania instytucji Ombudsmana w Unii Europejskiej i Rzecznika Praw Obywatelskich w Polsce. Szczególnie interesujące wydaje się zbadanie ich kompetencji pod kątem faktycznej roli jaką pełnią we wzmacnianiu dobrego rządzenia i praw człowieka. Można również postawić pytanie czy rzeczywiście zakres zadań ombudsmana oraz odbiór społeczny umożliwiają mu w pełni wykonywać powierzone obowiązki.. Kwestie te są aktualne zwłaszcza w kontekście intensywnego rozwoju jaki przeżywa instytucja ombudsmana nie tylko w Polsce i w UE, ale w wymiarze globalnym. Już od 1978 r. funkcjonuje zrzeszający wszystkich ombudsmanów na świecie Międzynarodowy Instytut Ombudsmana, a w Europie działa Europejski Instytut Ombudsmana. Dodatkowo swoją instytucję typu ombudsmańskiego powołała też Rada Europy i ONZ.

2. Podstawy normatywne działania Ombudsmana w Unii Europejskiej i w Polsce

Mimo pewnych rozbieżności, jakie funkcjonują w systemach prawnych poszczególnych państw na definicję instytucji ombudsmana składają się takie stałe elementy jak: określenie normatywnych podstaw działania w konstytucji lub innym akcie prawnym, odpowiedzialność przed ciałem ustawodawczym (prawodawczym), niezależność, wysoki autorytet osoby piastującej tę funkcję, działanie na podstawie skarg osób poszkodowanych dotyczących działania agencji rządowych, urzędników i pracowników, prawo do podejmowania działania z własnej inicjatywy, prawo do zlecania działań naprawczych i składania sprawozdań². Wydaje się, że są to elementy definicji o charakterze konstytutywnym, co w przypadku braku któregośkolwiek z nich stawia pod znakiem zapytania możliwość uznania danego organu za instytucję ombudsmana.

¹ Dr Marta Pietras-Eichberger, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji Przemysł-Rzeszów, Katedra Prawa Konstytucyjnego i Stosunków Międzynarodowych

² Na podstawie definicji instytucji ombudsmana zaproponowanej przez pierwszego ombudsmana w Danii i wielkiego propagatora wiedzy o tej instytucji prof. S. Hurwitza, za J. Arcimowicz, Rzecznik Praw Obywatelskich. Aktor sceny publicznej, Warszawa 2003, s. 38-39.

W literaturze przedmiotu wyróżnia się trzy modele instytucji ombudsmana: skandynawski, duński i brytyjsko-francuski. W pierwszym przypadku rzecznik powoływany jest przez parlament, obywatele mają prawo wnosić bezpośrednio skargi na działania administracji państwowej i wymiaru sprawiedliwości, a jego kontroli poddany jest też wymiar sprawiedliwości. Model duński jest bardzo zbliżony do modelu skandynawskiego, ale spod kompetencji rzecznika wyłączona jest kontrola wymiaru sprawiedliwości. W ostatnim modelu rzecznik powoływany jest przez głowę państwa, a obywatele mogą wnosić do niego skargi za pośrednictwem deputowanego do parlamentu³.

Niewątpliwie należy uznać, że zarówno Ombudsman w UE, jak i Rzecznik Praw Obywatelskich w Polsce wpisują się w model skandynawski.

W Polsce instytucja Rzecznika Praw Obywatelskich mimo specyficznej nazwy⁴ cechuje się podejmowaniem działalności służącej ocenie funkcjonowania aparatu władzy w zakresie zagrożeń dla praw i wolności człowieka, co pociąga za sobą inicjatywy, których celem jest zapobieganie lub eliminowanie tych naruszeń. Dla potrzeb niniejszego opracowania ze względu na częste użycie nazwy „Rzecznik Praw Obywatelskich” wykorzystano skrót RPO lub Rzecznik).

Oficjalną nazwą instytucji rzecznika w UE jest Ombudsman Unii Europejskiej⁵.

W literaturze polskiej stosowane są również pojęcia Rzecznika Praw Obywatelskich UE, Rzecznika Praw Obywateli UE, Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich dlatego też w niniejszym opracowaniu nazwy te używane są zamiennie. Mimo, że stosowanie międzynarodowego terminu „ombudsman” jest również uzasadnione w przypadku polskiego Rzecznika, podkreślić należy, iż instytucja unijna i krajowa nie są tożsame. Wielokrotnie zwraca się uwagę w literaturze na fakt napływu do biura Ombudsmana UE ogromnej liczby skarg pozostających poza zakresem jego właściwości co wynika z nieznamości zakresu i zasad działania tej instytucji⁶.

Ze względu na różnice między krajowymi systemami państw członkowskich UE a unijnym systemem prawnym nie było możliwe przeniesienie instytucji ombudsmana krajowego do systemu unijnego. Dlatego też obecny kształt instytucji Rzecznika Praw Obywatelskich UE jest kompromisem pomiędzy modelem duńskim a propozycją delegacji Luksemburga i Holandii⁷.

Na podstawie art. 43 Karty Praw Podstawowych UE⁸ każdy obywatel UE oraz każda osoba fizyczna lub prawna mająca miejsce zamieszkania lub siedzibę

³ L. Garlicki, Ewolucja instytucji Rzecznika Praw Obywatelskich (ombudsmana) w świecie współczesnym [w:] Rzecznik Praw Obywatelskich, L. Garlicki (red.), Warszawa 1989, s. 5-9.

⁴ W większości państw instytucja ta nosi nazwę ombudsmana, ale znane są też takie nazwy jak: Rzecznik do Spraw Wojskowych w Norwegii, Parlamentarny Komisarz do Spraw Administracji w Wielkiej Brytanii, Mediator we Francji, Rzecznik Sprawiedliwości w Portugalii, Obrońca Ludowy w Austrii i w Hiszpanii, K. Kubaj, Rzecznik Praw Obywatelskich [w:] System organów ochrony prawnej w Polsce, M. Kruk (red.), Warszawa 2008, s. 277 i 279.

⁵ Decision of the European Parliament of 12 July 1995 appointing the Ombudsman of the European Union, Dz. Urz. WE L 225.

⁶ H. Zięba-Załuśka, Ombudsman Unii Europejskiej, „Studia Prawnicze KUL” 2008, nr 4, s. 156.

⁷ M. Łuszczuk, Rzecznik Praw Obywateli Unii Europejskiej <Ombudsman UE>, Warszawa 2000, s. 23.

⁸ Dz. Urz. UE C 83/02 z 2010 r.

na terytorium UE ma prawo zwrócić się do Rzecznika Praw Obywatelskich Unii w przypadku niewłaściwego administrowania w działaniach instytucji i organów unijnych, z wyłączeniem organów sądowych (Trybunału Sprawiedliwości i Sądu) w ramach wykonywania ich funkcji sądowych. Prawo zagwarantowane w tym artykule ma swoje źródło w art. 20 i art. 228 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁹. Art. 20 TFUE (dawny art. 17 TWE) dotyczy obywatelstwa UE. W ust.2 tego art. określone zostały prawa i obowiązki, jakie przysługują obywatelom UE, wśród których wymienione zostało prawo do odwołania się do Europejskiego Rzecznika Praw Obywatelskich. Natomiast art. 228 TFUE (dawny art. 195 TWE) szczegółowo określa sposób powoływania i odwoływania ERPO, jego status, relacje z Parlamentem Europejskim i zadania¹⁰. Odnosząc się zatem do podstaw prawnych funkcjonowania Ombudsmana UE są nimi postanowienia traktatowe, które jako akty tzw. prawa pierwotnego mogą być przyrównane do norm konstytucyjnych w Polsce oraz akty prawa wtórnego w postaci decyzji Parlamentu Europejskiego nr 94/262¹¹ wydanej na mocy delegacji zawartej w art. 228 ust. 4 TFUE oraz Regulaminu Parlamentu Europejskiego, w którym zawarto zasady powoływania, odwoływania Ombudsmana UE oraz normy dotyczące jego relacji z PE¹².

W Polsce instytucja RPO funkcjonuje od 1987 r.¹³, od dnia 1 stycznia 1988 r. Rzecznik pierwszej kadencji rozpoczął swoją działalność, a od 1989 r. jest organem konstytucyjnym. Na uwagę zasługuje fakt, iż instytucja ombudsmana charakterystyczna jest dla państw demokratycznych, respektujących prawa i wolności człowieka, rozumiane jako wynikające z przyrodzonej godności ludzkiej, a nie nadania przez władzę państwową. Paradoksalnie w Polsce instytucja Rzecznika nie tylko została powołana u schyłku okresu komunistycznego (zasadnicze zmiany ustrojowe zostały zapoczątkowane w 1989 r.), ale też od razu uzyskała mocną pozycję ustrojową i szerokie kompetencje¹⁴.

W obecnym stanie prawnym uregulowana jest w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.¹⁵ w rozdziale IX – Organy kontroli państwowej i ochrony prawa i w ustawie o RPO. Zauważyć należy, iż w niektórych opracowaniach naukowych RPO zaliczany jest do organów pomocy prawnej, mimo uregulowania tej instytucji we wspomnianym wyżej rozdziale IX

⁹ Dz. Urz. UE C 83/01 z 2010 r.

¹⁰ Analogiczne postanowienia znajdowały się w art. 20 d Traktatu o utworzeniu Europejskiej Wspólnoty Węgla i Stali z dnia 18 kwietnia 1951 r. (traktat ten wszedł w życie w dniu 23 lipca 1952 r. został zawarty na 50 lat, a zatem wygasł w dniu 23 lipca 2002 r.) oraz w art. 107 d Traktatu o utworzeniu Europejskiej Energii Atomowej z dnia 25 marca 1957 r.).

¹¹ Decision of the European Parliament of 9 March 1994 on the regulations and general conditions governing the performance of the Ombudsman's duties, Dz. Urz. WE L113, Decyzja Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 czerwca 2008 r. zmieniająca Decyzję 94/262/EWWiS, WE, Euroatom w sprawie przepisów i ogólnych warunków regulujących wykonywanie funkcji Rzecznika Praw Obywatelskich, Dz. Urz. UE L 189.

¹² Regulamin Parlamentu Europejskiego, „Biuletyn Informacyjny Biura Stosunków Międzyparlamentarnych Kancelarii Sejmu RP” 1997, Nr 3.

¹³ Ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich z dnia 15 lipca 1987 r., Dz. U. 2001, Nr 14, poz. 147 z późn. zm.

¹⁴ A. Zoll, Rzecznik Praw Obywatelskich jako organ konstytucyjny w Rzeczypospolitej Polskiej, [w:] Prawo pracy a wyzwania XXI-ego wieku. Księga Jubileuszowa Profesora Tadeusza Zieliskiego, M. Matej-Tyrowicz, L. Nowacki, B. Wagner (red.), Warszawa 2002, s. 84-85.

¹⁵ Dz. U. Nr 78, poz. 483, (sprost. Dz. U. 2001, Nr 28, poz. 319; zm.: Dz. U. 2006, Nr 200, poz. 1471).

Konstytucji RP. Uzasadnione jest to m.in. tym, że RPO nie reprezentuje interesu grup obywateli, ale obywatela. Nie jest zatem rzecznikiem interesu społecznego, lecz interesu jednostki i jako taki należy do grupy organów pomocy prawnej¹⁶. Wydaje się, iż z poglądem tym nie można się zgodzić, gdyż Konstytucja RP jest aktem najwyższym w hierarchii źródeł prawa. Stosując wykładnię językową i celowościową nie ma wątpliwości co do woli prawodawcy odnośnie tego do jakiej kategorii organów zamierzał zaliczyć instytucję RPO. Ponadto zauważyć należy, iż kompetencje polskiego Rzecznika ulegają stopniowemu poszerzeniu, które nie zawsze ma przełożenie bezpośrednio w ustawie, ale wynika z praktyki tego organu. Zaangażowanie się RPO w działania na rzecz promocji praw człowieka i rządów prawa, zwłaszcza w ramach programu Partnerstwo Wschodnie Ombudsmanów świadczy, że organ ten nie skupia się tylko na indywidualnych sprawach obywateli, ale też na upowszechnianiu praw poszczególnych grup ludności, a nawet całych społeczeństw.

Działalność Rzecznika w Polsce budziła kontrowersje niemal od początku funkcjonowania. Elity polityczne różnie widziały jego rolę uznając go bądź za rzecznika spraw obywateli bądź za strażnika państwa prawa, a nawet za rzecznika większości z różnymi definicjami tychże większości. Rzecznicy kolejnych kadencji w różny sposób akcentują poszczególne elementy swojej działalności¹⁷.

Zgodnie z art.208 ust.1 Konstytucji RP Rzecznik Praw Obywatelskich stoi na straży wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji oraz w innych aktach normatywnych.

W Polsce Rzecznik powoływany jest podobnie jak europejski Ombudsman przez parlament. Art. 209 ust. 1 Konstytucji RP stanowi, iż Rzecznik Praw Obywatelskich jest powoływany przez Sejm za zgodą Senatu na wniosek Marszałka Sejmu lub grupy 35 posłów (art. 3 ust. 1 ustawy o RPO). Kadencja Rzecznika trwa 5 lat (art. 209 ust. 1 Konstytucji RP i art. 5 ust. 1 ustawy o RPO) i może być raz odnawialna (art. 5 ust.2 ustawy o RPO). Ombudsman UE mianowany jest przez Parlament Europejski, po wyborach do Parlamentu na 5-letnią kadencję. Warto zauważyć, iż w Polsce kadencja Sejmu i Senatu trwa 4 lata, a zatem kadencja RPO nie jest bezpośrednio zależna od czasu trwania kadencji organu, który go powołuje. Inaczej wygląda sytuacja Ombudsmana UE, którego kadencja trwa tyle samo co kadencja powołującego go Parlamentu Europejskiego. Ponieważ Rzecznik UE może być powołany na kolejną kadencję jest on bardziej zależny od układu sił politycznych dysponujących większością w PE, a co za tym idzie może nie być do końca niezależny od PE. W Polsce Rzecznik pełni obowiązki od momentu złożenia ślubowania przed Sejmem do czasu objęcia stanowiska przez nowego Rzecznika. Artykuł 7 ustawy o RPO wymienia przyczyny, które mogą skutkować odwołaniem Rzecznika przed upływem kadencji. Są to: zrzeczenie się wykonywania obowiązków, trwała niezdolność do pełnienia obowiązków na skutek choroby, ułomność lub utrata sił stwierdzona orzeczeniem lekarskim, złożenia niezgodnego z prawdą oświadczenia

¹⁶ J. Bodio, G. Borkowski, T. Demendecki, *Ustrój organów ochrony prawnej*, Warszawa 2011.

¹⁷ J. Arcimowicz, op. cit. ,s. 61.

lustracyjnego, stwierdzonego prawomocnym orzeczeniem sądu¹⁸ i sprzeniewierzenie się złożonemu ślubowaniu¹⁹. Ostatnia z wymienionych przyczyn wynika z założenia, iż osoba decydująca się na kandydowanie na stanowisko rzecznika ma świadomość ciężącego na niej obowiązku złożenia ślubowania. Odmowa złożenia ślubowania uniemożliwia rozpoczęcie kadencji i traktowana jest jako zrzeczenie się wykonywania obowiązków skutkujące odwołaniem powołanej osoby przez Sejm²⁰.

W systemie unijnym odpowiednikiem obowiązku złożenia ślubowania przez Rzecznika jest wymóg złożenia przysięgi przed Trybunałem Sprawiedliwości. Obejmując swoje obowiązki Rzecznik uroczyście zobowiązuje się, że będzie sprawował swoją funkcję w sposób niezależny i bezstronny oraz że będzie respektował wynikające ze swojej funkcji zobowiązania, zwłaszcza obowiązek uczciwego i rozważnego przyjmowania funkcji i korzyści zarówno w czasie trwania kadencji, jak i po jej zakończeniu. Zauważyć należy, iż obowiązek „rozważnego przyjmowania funkcji i korzyści (...)podczas trwania kadencji” pozostaje niejako w sprzeczności z określonym w art. 228 ust. 3 TFUE zakazem wykonywania przez ombudsmena UE żadnej innej zarobkowej lub niezarobkowej działalności zawodowej właśnie podczas trwania jego kadencji. Ponadto art. 10 ust. 1 Statutu Ombudsmena UE wśród niedozwolonych rodzajów działalności wymienia sprawowanie funkcji politycznych i administracyjnych²¹. W tym przypadku bez wątpienia należy dać pierwszeństwo normom traktatowym.

Rzecznik Praw Obywatelskich jest w swojej działalności niezawisły, niezależny od innych organów państwowych i odpowiada jedynie przed Sejmem na zasadach określonych w ustawie i w art. 210 Konstytucji RP. Nie może też być bez uprzedniej zgody Sejmu pociągnięty do odpowiedzialności karnej ani pozbawiony wolności. Rzecznik Praw Obywatelskich nie może być zatrzymany lub aresztowany, z wyjątkiem ujęcia go na gorącym uczynku przestępstwa i jeżeli jego zatrzymanie jest niezbędne do zapewnienia prawidłowego toku postępowania. O zatrzymaniu niezwłocznie powiadamia się Marszałka Sejmu, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego (art. 211 Konstytucji RP). Niewątpliwie immunitet formalny oraz nietykalność sprawiają, że instytucja ta jest niezależna i niezawisła. Dodatkowo przymioty te wzmacnia zasada *incompatibilitas*. Zakaz łączenia funkcji ombudsmena z inną działalnością zawodową lub polityczną charakterystyczny jest również dla instytucji Europejskiego Rzecznika Praw

¹⁸ Przesłanka ta dodana została do ustawy o RPO jako art. 7 ust. 1 pkt 3 na podstawie ustawy z dnia 18.10. 2006 r. (Dz. U. nr 218, poz. 1592).

¹⁹ Art. 4 ustawy o RPO zawiera tekst ślubowania, które rzecznik składa przed Sejmem: „Ślubuję uroczyście, że przy wykonywaniu powierzonych mi obowiązków Rzecznika Praw Obywatelskich dochowam wierności Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, będę strzec wolności i praw człowieka i obywatela, kierując się przepisami prawa oraz zasadami współżycia społecznego i sprawiedliwości. Ślubuję, że powierzone mi obowiązki wypełniać będę bezstronnie, z najwyższą sumiennością i starannością, że będę strzec godności powierzonego mi stanowiska oraz dochowam tajemnicy państwowej i służbowej”.

²⁰ J. Świeca, Ustawa o Rzeczniku Praw Obywatelskich. Komentarz, Warszawa 2010, s. 80.

²¹ M. Łuszczuk, op. cit., s. 28-29.

Obywatela. Przy czym polski Rzecznik może zajmować stanowisko profesora szkoły wyższej. W tym miejscu warto się zastanowić czy wyjątku tego nie można interpretować szerzej dopuszczając możliwość zajmowania stanowiska nauczyciela akademickiego, niekoniecznie w randze profesora, ale np. w stopniu doktora. Nie przemawia za tym jednak polska praktyka w tym zakresie. Stosując wykładnię literalną wydaje się, że wyjątek od zakazu wykonywania innych zajęć zawodowych dotyczy tylko stanowiska profesora. Rzecznikiem Praw Obywatelskich V kadencji w latach 2006-2010 był dr Janusz Kochanowski²², który od roku 1997 r. do 2006 r., a więc do momentu objęcia funkcji był wykładowcą na Wydziale Prawa Uniwersytetu Warszawskiego²³.

Art. 228 ust. 3 TFUE wyraźnie stanowi, iż podczas trwania kadencji Ombudsman UE nie może wykonywać żadnej innej zarobkowej lub niezarobkowej działalności zawodowej. Oznacza to, że zakaz ten jest szerszy niż w przypadku polskiego RPO, który dopuszcza jednak jeden, wyżej wskazany wyjątek. W przypadku Rzecznika UE materialną niezależność zapewnia mu zrównanie jego uposażenia z uposażeniem sędziów Trybunału Sprawiedliwości oraz przyznanie mu immunitetów i przywilejów funkcjonariusza międzynarodowego²⁴.

Z uwagi na to, że funkcja rzecznika powierzana jest osobom o wysokim autorytecie moralnym, darzonym szacunkiem i zaufaniem społecznym nie mogą one należeć do partii politycznej, związku zawodowego ani prowadzić działalności publicznej nie dającej się pogodzić z godnością jego urzędu (art. 209 ust. 3 Konstytucji).

Art. 2 ustawy o RPO obok walorów moralnych i wrażliwości społecznej określa kwalifikacje, jakie musi posiadać Rzecznik. Są to: wyróżniającą wiedza prawnicza i doświadczenie zawodowe. Zauważyć należy, iż pojęcie „wyróżniająca wiedza prawnicza” ma charakter ocenny i nie jest tożsame z posiadaniem wykształcenia prawniczego. Jednak ze względu na to, że Rzecznik ma możliwość wnoszenia powództwa do sądu, skarg do sądu administracyjnego, wniosków do Trybunału Konstytucyjnego i skarg kasacyjnych do Sądu Najwyższego wymóg posiadania co najmniej wyższego wykształcenia prawniczego wydaje się być warunkiem niezbędnym do pełnego wykonywania ustawowych zadań przez Rzecznika. Ciekawą kwestią jest również fakt, iż przepisy prawa nie określają minimalnego wieku dla kandydata na RPO. W literaturze przedmiotu prezentowany jest jednak pogląd, iż kandydat na RPO powinien posiadać raczej wieloletnie doświadczenie zawodowe, a ponad wszelką wątpliwość przynajmniej kilkunastoletnią, nieprzerwaną praktykę zawodową m.in. w sferze ochrony praw i

²² Kadencja ta została przerwana tragiczną śmiercią w katastrofie lotniczej, która miała miejsce w dniu 10 kwietnia 2010 r. w Smoleńsku.

²³ <http://www.rpo.gov.pl/index.php?md=1270&s=1> (12 październik 2012).

²⁴ H. Zięba-Załużka, op. cit., s. 160.

wolności obywatelskich²⁵. Podobnie choć nieco bardziej lakonicznie uregulowane są warunki jakie muszą spełniać kandydaci na Rzecznika UE. Muszą oni posiadać obywatelstwo UE, korzystać z pełni praw cywilnych i politycznych i spełniać w swoim państwie pochodzenia warunki wymagane do powołania na najwyższe stanowiska sędziowskie lub posiadający powszechnie uznane doświadczenie i kwalifikacje konieczne do wykonywania funkcji ombudsmana²⁶.

3. Zadania Ombudsmana w Unii Europejskiej a w Polsce

Zakres podmiotowy działalności Rzecznika Praw Obywatelskich w Polsce obejmuje obywateli polskich, bezpaństwowców przebywających na terytorium Polski oraz cudzoziemców (art. 18 ust. o RPO). Z kolei zakres podmiotowy prawa skargi do Ombudsmana UE obejmuje wszystkich obywateli UE oraz wszystkie osoby fizyczne i prawne, pod warunkiem, że zamieszkują lub mają siedzibę statutową w jednym z państw członkowskich. Można zatem uznać, iż zakres podmiotowy uprawnionych do wniesienia skargi do europejskiego Ombudsmana jest zbliżony do polskiego Rzecznika. Choć w Polsce możliwość wnoszenia skarg przez osoby prawne, a nie tylko przez osoby fizyczne nie jest tak precyzyjnie określona jak w przypadku Rzecznika europejskiego. Art. 9 ustawy o RPO stanowi, iż RPO podejmuje czynności przewidziane w ustawie z własnej inicjatywy lub na wniosek: obywateli lub ich organizacji, organów samorządów i Rzecznika Praw Dziecka. Z artykułu tego zatem wynika, iż mimo ograniczeń podmiotowych w nim zawartych katalog uprawnionych do wnoszenia skarg do Rzecznika obejmuje jednostki niebędące osobami fizycznymi np. organizacje, które mogą, ale nie muszą posiadać osobowość prawną pod warunkiem, że skarga dotyczy naruszenia praw i wolności, a nie sfery wewnętrznej tej instytucji. Ponadto do podmiotów, które są uprawnione do składania wniosków do RPO należy Marszałek Sejmu²⁷.

Zakres przedmiotowy dotyczy praw i wolności określonych w aktach normatywnych, w tym dokumentów prawnomiedzynarodowych, którymi jest Polska związana. Zakres kontroli sprawowanej przez RPO dotyczy działania i zaniechania organów władzy publicznej z wyłączeniem możliwości kwestionowania orzeczeń sądowych, gdyż byłoby to sprzeczne z zasadą niezawisłości sędziów i niezależności sądów. Podobnie jednak jak w przypadku Rzecznika UE polski Rzecznik ma jednak możliwość kontroli działalności tzw. pozaorzeczniczej sądów, w tym administracji sądowej²⁸. Europejski Rzecznik ma

²⁵ J. Świeca, op. cit., s. 72-74.

²⁶ M. Łuszczuk, op. cit., s. 28.

²⁷ O. Ivesiukowa, H. Szymańska, Kompetencje i zakres działania Rzecznika Praw Obywatelskich, „Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych” 2011, Nr 7, s. 113.

²⁸ K. Kubaj, op. cit., s. 287.

prawo przyjmowania skarg dotyczących przypadków niewłaściwego (wadliwego, złego) zarządzania (administrowania) podczas działań instytucji i organów UE²⁹.

W tym miejscu warto zwrócić uwagę na opracowany przez J. Södermana (byłego Ombudsmana UE) a przyjęty w dniu 6 września 2001 r. przez Parlament Europejski - Europejski Kodeks Dobrej Administracji (dalej KDA)³⁰. Dokument ten jest realizacją prawa do dobrej administracji, które przysługuje obywatelom UE na podstawie art. 41 Karty Praw Podstawowych. KDA reguluje sposób postępowania urzędników instytucji i organów UE oraz innych osób pracujących dla UE w ich relacjach z ogółem (art. 1). KDA zawiera 27 artykułów określających standardy właściwego postępowania organów administracji i urzędników. Do najważniejszych zasad należy zaliczyć: zasadę postępowania zgodnego z prawem (art. 4), zakaz dyskryminacji (art.5), zasadę proporcjonalności (art. 6), zakaz nadużywania prawa (art. 7), zasadę bezstronności i niezależności (art. 8) oraz związany z tą zasadą nakaz obiektywizmu (art. 9), zasadę konsekwentnego działania i przestrzegania reguł panujących w instytucji (art. 10), obowiązek bezstronnego, uczciwego i rozsądnego zachowania urzędników (art. 11), powinność urzędnika do niesienia pomocy i uprzejmej obsługi petenta (art. 12), zasadę sporządzania odpowiedzi na pisemną skargę w języku, w jakim skarga ta została przesłana do instytucji (art. 13), zasadę uwzględnienia prawa petenta do obrony w każdej fazie podejmowania decyzji (art. 14), zasadę rozpatrywania spraw w rozsądnym terminie (art. 17), obowiązek uzasadniania decyzji mających wpływ na prawa i interesy osób prywatnych (art. 18) oraz pouczenia o możliwości odwołania od decyzji (art. 19), obowiązek udzielania przez urzędnika żądanych informacji, jeśli leżą one w zakresie jego kompetencji (art. 22) oraz uczynić zadość żądaniu dostępu do dokumentów (art. 23). Art. 26 KDA ustanawia prawo do skargi do ERPO w przypadku naruszenia zasad w nim zawartych. Podkreślić jednak należy, iż KDA nie ma charakteru wiążącego.

W ramach kompetencji polskiego, jak i europejskiego Rzecznika nie mieści się ochrona praw osób fizycznych wobec innych osób fizycznych. W Polsce sprawy w tym zakresie rozpatrywane są przez sądy i inne organy uprawnione do orzekania, ale w przypadku kiedy organy te nie wywiązują się ze swoich ustawowych obowiązków Rzecznik może przystąpić do działania. Na uwagę zasługują zatem bardzo szerokie uprawnienia kontrolne polskiego RPO. Wyróżniamy trzy grupy takich kompetencji: w zakresie przestrzegania praw i wolności (możliwość wszczęcia postępowania administracyjnego), w zakresie wymiaru sprawiedliwości (prawo żądania wszczęcia postępowania w sprawach cywilnych, możliwość wzięcia udziału w każdym toczącym się postępowaniu cywilnym na prawach przysługujących prokuratorowi, prawo wniesienia kasacji lub rewizji nadzwyczajnej do Sądu Najwyższego oraz skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego), w zakresie tworzenia i wykładni prawa

²⁹ Zauważyć należy, iż pojęcie *malaadministration* w literaturze przedmiotu jest różnie tłumaczone m.in. jako: „złe zarządzanie”, „wadliwa działalność”, „niewłaściwa działalność”, „nieudolność administracji”, za: M. Stefaniuk, Ombudsman w Unii Europejskiej – normatywne podstawy funkcjonowania i wymiar praktycznej działalności, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska” 2002, Vol. XLIX, s.198.

³⁰ M. Stefaniuk, op. cit., s. 198.

(prawo pośredniej inicjatywy ustawodawczej, prawo występowania do Trybunału Konstytucyjnego)³¹.

Obie instytucje uprawnione są do przeprowadzania kontroli z urzędu, ale w innym zakresie. W przypadku europejskiego Rzecznika dotyczy to sytuacji złego zarządzania działalnością instytucji UE, przy czym pewien problem budzi definicja terminu „złe zarządzanie”. Wydaje się jednak, że można przyjąć interpretację pierwszego Ombudsmana UE – J. M. Söderman, który w pierwszym raporcie dla Parlamentu Europejskiego z dnia 22 kwietnia 1996 r. określił je jako takie działania instytucji lub organów Wspólnoty (obecnie UE), które pozostają w sprzeczności z postanowieniami traktatów i innych aktów prawa wspólnotowego (obecnie unijnego), a także będące pogwałceniem zasad prawa europejskiego ustalonych przez Trybunał Sprawiedliwości i Sąd³².

Zauważyć należy, iż polski RPO pełni nie tylko określone zadania o charakterze krajowym, ale również angażuje się w działalność międzynarodową. Wynika to z charakteru współczesnych stosunków międzynarodowych, a zatem globalizacji obejmującej niemal każdą dziedzinę funkcjonowania człowieka, ale też z przynależności Polski do jednej z najskuteczniejszych w promowaniu praw człowieka i rządów prawa organizacji regionalnych, jaką jest Unia Europejska. Jedną z ważniejszych funkcji polskiego RPO na arenie międzynarodowej jest aktywny udział w programie Partnerstwo Wschodnie Ombudsmanów, które jest forum współpracy rzeczników z państw objętych tym projektem tj. Armenii, Azerbejdżanu, Gruzji, Mołdawii, Ukrainy oraz Białorusi. Po stronie unijnej w program ten zaangażowana jest Komisja Europejska oraz Europejski Rzecznik Praw Człowieka³³. Co oznacza, że relacje między polskim a europejskim Rzecznikiem Praw Obywatelskich ulegają stopniowemu zacieśnieniu.

Celem Programu Współpracy Ombudsmanów Państw Partnerstwa Wschodniego UE na lata 2009-2013 jest wzmocnienie skuteczności urzędów rzeczników, ale też organów administracji publicznej, organów wymiaru sprawiedliwości, organizacji pozarządowych statutowo zajmujących się ochroną praw człowieka, dziennikarzy i wolnych mediów w realizacji ich zadań w zakresie ochrony praw jednostki i promowaniu demokratycznego państwa prawa³⁴.

4. Wnioski

Niewątpliwie instytucję ombudsmana w Polsce i w UE cechuje łatwy dostęp dla skarżących i odformalizowana procedura. Można przyjąć, że zarówno

³¹ O. Ivesiukowa, H. Szymańska, op. cit., s. 109-110.

³² H. H. Zięba-Załucka, op. cit., s. 162.

³³ Program Współpracy Ombudsmanów Państw Partnerstwa Wschodniego UE 2009 - 2013 stanowi wspólną inicjatywę polskiego Rzecznika Praw Obywatelskich oraz obrońcy Praw Republiki Francuskiej. Skierowany jest do instytucji ochrony praw człowieka państw objętych Partnerstwem Wschodnim Unii Europejskiej tj. Armenii, Azerbejdżanu, Białorusi, Gruzji, Mołdawii oraz Ukrainy.
<http://www.rpo.gov.pl/index.php?md=10095&s=1> (dostęp 11 październik 2012).

³⁴ <http://www.rpo.gov.pl/index.php?md=8143&s=1> (11 październik 2012).

Ombudsman w UE, jak i w Polsce podejmuje dwojakiego rodzaju działania tj. z jednej strony przyjmuje i rozpatruje skargi obywateli na nieprawidłowe działania administracji, a z drugiej strony pełni rolę informacyjną w zakresie przestrzegania prawa. Przy czym obaj Rzecznicy mają uprawnienia do oceny zarówno legalności, jak i słuszności działań innych organów, z wyłączeniem oceny orzeczeń organów sądowych, gdyż byłoby to sprzeczne z zasadą niezawisłości sędziów i niezależności sądów.

Istotną różnicą jest fakt, że RPO w Polsce ocenia działania polskich organów władzy, które są niezgodne z prawem polskim oraz prawem międzynarodowym, którym Polska jest związana, a Ombudsman UE ocenia niewłaściwe zachowanie szeroko rozumianych organów UE.

Obie instytucje powiązane są z parlamentem, w przypadku Ombudsmana UE z Parlamentem Europejskim. Zauważyć jednak należy, że mimo zbieżności nazw status i zadania Parlamentu Europejskiego i parlamentu RP są odmienne. O ile w Polsce Sejm i Senat są władzą ustawodawczą, o tyle Parlament Europejski tworzy prawo UE wspólnie z Radą na wniosek Komisji Europejskiej, która to ma inicjatywę prawodawczą. Ponadto PE ma szereg innych kompetencji, których nie posiadają parlamenty narodowe państw członkowskich UE.

Jeśli chodzi o usytuowanie RPO wśród innych organów państwowych czy w przypadku Ombudsmana UE wśród organów unijnych należy podkreślić, iż obie instytucje to samodzielne organy, które nie dają się sklasyfikować ani do władzy prawodawczej, ani do władzy sądowej ani tym bardziej do władzy wykonawczej. Niemniej jednak Rzecznik może być niekiedy postrzegany jako instytucja uzupełniająca sądowy system ochrony praw człowieka³⁵.

Mimo, iż instytucja polskiego Rzecznika uważana jest za potrzebną i cieszącą się dużą popularnością to jednak wspomnieć należy o jednym z projektów przedstawionym przez partię Prawo i Sprawiedliwość, który przewidywał zastąpienie instytucji Rzecznika Praw Obywatelskich Urzędem Pomocy Ofiarom Bezprawia. UPOB zgodnie z art. 143 tego projektu mógłby „podejmować działania na rzecz osób, których sytuacja wymaga pomocy w związku z naruszeniem ich wolności lub praw, zagwarantowanych w Konstytucji lub ustawie, przez władze i instytucje publiczne albo ze względu na pokrzywdzenie lub zagrożenie działaniami przestępczymi”. Jak słusznie zauważył A. Zoll mimo, że instytucja ta miałaby charakter omudsmński to jednak nie zostały uwzględnione żadne gwarancje niezależności tego urzędu od władz publicznych³⁶. Ostatecznie projekt ten nie został zrealizowany, ale sam fakt pojawiania się takiego wniosku po stronie jednej z największych polskich partii może sugerować, że pomimo upływu 25 lat od wprowadzenia instytucji Rzecznika do polskiego porządku prawnego nie doczekał się on jeszcze stałej i ugruntowanej pozycji pośród organów konstytucyjnych. Ponadto Rzecznik może, ale nie musi podjąć interwencji, a interwencja taka nie musi prowadzić do rezultatów prawnie wiążących, zatem nie

³⁵ K. Kubaj, op. cit., s. 284.

³⁶ A. Zoll, Rzecznik Praw Obywatelskich z perspektywy *de lege ferenda*, [w:] Państwo w służbie obywateli. Księga Jubileuszowa Jerzego Świątkiewicza, Warszawa 2005, s. 90.

jest on główną instytucją służącą ochronie praw obywateli zarówno w Polsce, jak i w UE.

Wydaje się też, iż znaczenie RPO osłabia zmiana podmiotów, które stanowią zagrożenia dla praw i wolności człowieka. Być może zbyt dużym uproszczeniem będzie wskazanie, że coraz mniejszym stopniu dochodzi do naruszeń podstawowych praw człowieka przez władze publiczne, ale niewątpliwie od prawie dekady media donoszą o łamaniu praw człowieka przez różnego rodzaju podmioty prywatne. Wobec takich afer jak np. Amber Gold, rola RPO sprowadza się w zasadzie do wskazywania zagrożeń, ale niestety często jest to działanie spóźnione, które nie prowadzi do skutecznej interwencji ani samego Rzecznika, ani też władz publicznych. W pewnym zakresie luki te uzupełniają inne instytucje takie jak Rzecznik Ubezpieczonych, Rzecznik Praw Pacjenta, Rzecznik Praw Dziecka. Sam jednak fakt utworzenia tych instytucji sugeruje konieczność uzupełnienia pozasądowej ochrony praw człowieka w polskim systemie prawnym.

Podsumowując należy jednoznacznie stwierdzić, że polski i europejski Rzecznik Praw Obywatelskich mając porównywalne cele posiadają odmienny zasięg działania. Chroniąc te same niemalże prawa i wolności monitorują i interweniują w zupełnie innych organach i instytucjach. Nie ma zatem mowy o dublowaniu się kompetencji, ale raczej o uzupełnianiu i wzmacnianiu ochrony jaka przysługuje obywatelom polskim, którzy są jednocześnie obywatelami UE oraz osobom z poza UE, którzy przebywają na jej terytorium.

Liczba spraw, które są błędnie wnoszone do europejskiego Ombudsmana sugeruje, że jego rola oraz kompetencje nie do końca są właściwie rozumiane w społeczności unijnej.

Zaznaczyć jednak należy, iż podobnie jak w przypadku Europejskiego Rzecznika również do polskiego RPO wpływa znaczna liczba spraw, które nie leżą w jego kompetencji i nie mogą z tego powodu rozpatrzone³⁷.

Aktualne pozostaje zatem pytanie czy uprawnione osoby w wystarczającym stopniu znają swoje prawa. Z pewnością potrzebna jest szersza kampania informacyjna, która promowałaby działalność Ombudsmana w UE i w Polsce. Niewątpliwie wpłynęłoby to pozytywnie na stan przestrzegania prawa przez władze publiczne na szczeblu krajowym i na administrację unijną.

³⁷ Do takich spraw należą m.in. prośby o rozpatrzenie sporu między osobami fizycznymi, prośby o przydzielenie jakiegoś świadczenia np. zapomogi, o zastosowanie prawa łaski w przypadku osób skazanych. Rzecznik nie interweniuje również, gdy sprawa toczy się bez opóźnień w sądzie lub organie administracyjnym. Nie rozpoznaje również anonimów, O. Ivesiukowa, H. Szymańska, op. cit., s. 122.

ZASADY ODPOWIEDZIALNOŚCI KONSTYTUCYJNEJ POD RZĄDAMI KONSTYTUCJI RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ Z 2 KWIETNIA 1997 R.

Łukasz Buczkowski¹, PL

1. Uwagi wprowadzające.

Odpowiedzialność konstytucyjna definiowana jest jako forma odpowiedzialności indywidualnej najwyższych urzędników państwowych, ponoszonej za zawinione działanie lub zaniechanie, prowadzące do naruszenia konstytucji lub ustawy, skutkujące szkodą dla interesu publicznego lub powodujące niebezpieczeństwo wystąpienia takiej szkody² - z punktu widzenia charakteru czynów nią objętych, podzielić należy pogląd, iż odpowiedzialność konstytucyjna "przynosi (...) największy pożytek państwu i społeczeństwu, kiedy nie musi być stosowana³".

Celem niniejszego artykułu jest przybliżenie zasad ponoszenia odpowiedzialności konstytucyjnej w kształcie wynikającym z postanowień Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r.⁴ oraz ustawy z 26 marca 1982 r. o Trybunale Stanu⁵, przez pryzmat stanowiska doktryny prawa konstytucyjnego oraz własnych uwag, odnoszących się do skuteczności obecnie obowiązującego modelu wdrażania odpowiedzialności państwowych najwyższych urzędników w państwie.

Przed przystąpieniem do analizy aktualnych rozwiązań prawnych, regulujących status ustrojowy Trybunału Stanu, podstawy odpowiedzialności konstytucyjnej, jej zakres podmiotowy, szczegółowy tryb postępowania w sprawach podlegających właściwości TS oraz konsekwencje skazania za delikt konstytucyjny (w odniesieniu do określonych kategorii podmiotów również za przestępstwo), należy - bardzo zwięźle - odnieść się do genezy instrumentów służących realizacji odpowiedzialności urzędników państwowych za naruszenia prawa związane z pełnionymi godnościami, tym bardziej, że są one silnie obecne w polskiej tradycji ustrojowej, a ich przypomnienie pozwoli pełniej spojrzeć na ewolucję zasad ponoszenia odpowiedzialności konstytucyjnej.

Początków instytucji związanych z odpowiedzialnością urzędników królewskich za niewłaściwe wykonywanie swych obowiązków doszukać się można na ziemiach polskich już w II połowie XVI w., kiedy to Sąd Sejmowy stał się organem właściwym w sprawach bezczynności podskarbiech - prawo pozywania urzędników zaniedbujących swe powinności przysługiwało królowi, posłom

¹ dr Łukasz Buczkowski, Wyższa Szkoła Prawa i Administracji w Przemyślu - Rzeszowie.

² K.Działocha, T.Zalasiński, *Trybunał Stanu*, (w:) *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz (tom V)*, red. L.Garlicki, Wyd.Sejmowe, Warszawa 2007, s.1

³ M.Pietrzak, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polsce*, Wyd. Naukowe PWN, Warszawa 1992, s.127.

⁴ Dz.U. 1997, Nr 78, poz.483 ze zm.

⁵ Tekst jedn. Dz.U. 2002, Nr 101, poz.925 ze zm.

ziemskim i instygatorowi koronnemu⁶. Szerszy rozwój rozwiązań odnoszących się do zasad ponoszenia odpowiedzialności urzędników państwowych nastąpił w XVIII w. : po utworzeniu w 1764 r. Komisji Wielkich Skarbu i Wojska, określono - w drodze konstytucji sejmowej z 1768 r. tryb pociągania przed Sąd Sejmowy komisarzy uzurpujących sobie funkcje ustawodawcze. W okresie następującym bezpośrednio po I rozbiorze Polski, wprowadzono odpowiedzialność ministrów oraz radców tzw. Rady Nieustającej przed Sądem Sejmowym za działania związane z pełnionym urzędem⁷.

Szczegółowo zasady odpowiedzialności konstytucyjnej członków rządu normowała Konstytucja 3 Maja, przewidując, iż ministrowie za "przestępstwo prawa" odpowiadać będą przed Sądem Sejmowym⁸. Odpowiedzialność obejmowała w pierwszym rządzie członków Straży Praw : wszystkie rozstrzygnięcia zapadłe w tym organie przybierały formę decyzji królewskich, wymagających dla swej ważności kontrasygnaty. Składając podpis pod decyzją, członek Straży Praw brał na siebie pełne konsekwencje ewentualnego naruszenia konstytucji lub ustawy przez kontrasygnowany akt⁹. Odpowiedzialność za naruszenie prawa ponosili przed Sądem Sejmowym również ministrowie tzw. komisji wielkich oraz komisarze powołani w ich skład. Za przestępstwa uzasadniające wszczęcie odpowiedzialności konstytucyjnej uznawano m.in. : przywłaszczenie stanowienia prawa, nakładanie podatków nieprzewidzianych przez prawo, wydatkowanie środków publicznych bez upoważnienia ustawowego, wpływanie na wyroki sądów, naruszenia wolności słowa oraz naruszanie prawa o sejmach i sejmikach.

Instrumenty służące realizowaniu odpowiedzialności urzędników państwowych występowały na ziemiach polskich również w okresie rozbiorowych : zarówno konstytucja Księstwa Warszawskiego z 22 lipca 1807 r., jak i (w szerszym zakresie) konstytucja Królestwa Polskiego z 27 listopada 1815 r. przewidywały odpowiedzialność konstytucyjną ministrów za kontrasygnowane akty królewskie oraz za działania własne, naruszające prawo i szkodliwe dla kraju¹⁰.

Po odzyskaniu niepodległości w 1918 r. podstawy odpowiedzialności konstytucyjnej urzędników państwowych ustanowione zostały w obu konstytucjach okresu międzywojennego, znajdując rozwinięcie w przepisach ustawowych¹¹.

⁶ Szczegółowo na temat zakresu odpowiedzialności urzędników królewskich w okresie I Rzeczypospolitej pisze Z. Szcząska, *Odpowiedzialność prawna ministrów w państwach konstytucyjnych XVIII-XIX wieku*, (w:) *Wiek XVIII, Polska i świat*, Warszawa 1978, s.353.

⁷ Zob. B. Leśnodorski, *Początki monarchii konstytucyjnej*, (w:) J. Bardach, B. Leśnodorski, M. Pietrzak, *Historia ustroju i prawa polskiego*, Wyd. Prawnicze PWN, Warszawa 1998, s.300.

⁸ G.L.Seidler, *Odpowiedzialność parlamentarna a konstytucyjna*, "Państwo i Prawo", z. 12/1989, s.6.

⁹ M. Pietrzak, *op.cit.*, s.53.

¹⁰ *Ibidem*, s.55.

¹¹ Ustawa z dnia 27 kwietnia 1923 r. o Trybunale Stanu, Dz.U. 1923, Nr 59, poz.415 oraz Ustawa z dnia 14 lipca 1936 r. o Trybunale Stanu, Dz.U. 1936, Nr 56, poz.403.

Na gruncie Konstytucji Marcowej z 1921 r.¹² organem odpowiedzialnym za orzekanie w sprawach odpowiedzialności konstytucyjnej, (a w pewnych warunkach karnej) ustanowiono Trybunał Stanu¹³, przed którym odpowiedzialność ponosili : Prezydent RP, Prezes Rady Ministrów, ministrowie, tymczasowi kierownicy ministerstw oraz Prezes NIK¹⁴. Konstytucja Kwietniowa dokonała przekształceń w obrębie odpowiedzialności konstytucyjnej (zgodnie z art. 30 pkt 1, ponoszonej przez premiera i ministrów za umyślne naruszenie Konstytucji lub ustawy, dokonane "w związku z urzędowaniem")¹⁵, uwalniając od niej głowę państwa oraz wprowadzając nową kategorię podmiotów odpowiadających przed TS - posłów i senatorów¹⁶.

Po drugiej wojnie światowej do konstrukcji odpowiedzialności konstytucyjnej określonym w Konstytucji Marcowej nawiązywała ustawa konstytucyjna z 19 lutego 1947 r.¹⁷, przewidując w treści art. 27 wydanie osobnej ustawy, określającej organy właściwe w sprawach odpowiedzialności konstytucyjnej Prezydenta i ministrów. Do wydania zapowiadanego aktu w praktyce nie doszło. Odpowiedzialności konstytucyjnej nie przewidywała w pierwotnym kształcie Konstytucja PRL z 22 lipca 1952 r.¹⁸ - Trybunał Stanu wprowadzono do jej postanowień dopiero w warunkach stanu wojennego, z mocy nowelizacji dokonanej 26 marca 1982 r., na fali społecznych żądań pociągnięcia do odpowiedzialności poprzedniej ekipy rządzącej¹⁹. Utworzenie TS traktowane było jako przejaw demokratyzacji życia politycznego i jedną z gwarancji praworządnego funkcjonowania państwa²⁰ - praktyka wymusiła znaczące ograniczenie oczekiwań związanych z pozycją i funkcjonowaniem nowej instytucji. Zauważalne zmiany wśród zasad odpowiedzialności konstytucyjnej przyniosły lata 1989-92, co wiązać należy z restytucją urzędu Prezydenta RP wprowadzeniem zasady podziału władz²¹. Konstytucja RP z 2 kwietnia 1997 r. przejęła ukształtowany w okresie transformacji ustrojowej model odpowiedzialności najwyższych dostojników państwa, zaś nowelizacja ustawy o Trybunale Stanu dokonana 6 września 2001 r.²² dostosowała jej przepisy do postanowień Ustawy Zasadniczej.

¹² Dz.U. 1921, Nr 44, poz.267.

¹³ J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w II Rzeczypospolitej*, Warszawa 2003, s.17.

¹⁴ J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie polskim okresu transformacji ustrojowej*, Wyd. Adam Marszałek, Toruń 2004, s.75.

¹⁵ Zob. G.L.Seidler, *op.cit.*, s.7.

¹⁶ J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w II..., op.cit.*, s.141.

¹⁷ Dz.U. 1947, Nr 18, poz. 71.

¹⁸ Dz.U. 1952, Nr 33, poz.232.

¹⁹ Szczegółowo na temat przesłanek ustanowienie Trybunału Stanu w Polsce Ludowej zob. M.Pietrzak, *op.cit.*, s.87-98.

²⁰ M.Pietrzak, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i w III Rzeczypospolitej*, (w:) *Parlament, prawo, ludzie. Studia ofiarowane Profesorowi Juliuszowi Bardachowi w sześćdziesięciolecie pracy twórczej*, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 1996, s.197; tenże, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polsce w okresie przemian ustrojowych*, "Państwo i Prawo" z.3/1995, s.18; J.J.Wiatr, *Odpowiedzialność konstytucyjna w teorii i praktyce III Rzeczypospolitej*, "Europejski Przegląd Prawa i Stosunków Międzynarodowych, nr 3/4/ 2009, s.28.

²¹ L.Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Wyd. Liber, Warszawa 2002, s.399.

²² Ustawa z dnia 6 września 2001 r. o zmianie ustawy o Trybunale Stanu, Dz.U. Nr 125, poz. 1372.

2. Pozycja ustrojowa Trybunału Stanu.

Przepisy odnoszące się do Trybunału Stanu - organu umocowanego do orzekania w sprawach odpowiedzialności konstytucyjnej piastunów najwyższych urzędów państwowych - ustrojodawca umieścił w Rozdziale VIII Ustawy Zasadniczej, zatytułowanym "Sądy i Trybunały". Pomimo takiego umiejscowienia zagadnień związanych z zakresem działania Trybunału, trudno uznać ten organ za sprawujący wymiar sprawiedliwości w rozumieniu określonym w art. 175 ust.1 Konstytucji²³.

Pomimo powierzenia TS prawa orzekania w zakresie odpowiedzialności za delikt konstytucyjny oraz w przypadku niektórych organów państwowych również w zakresie odpowiedzialności karnej, przeważają jednak argumenty przeciwko traktowaniu Trybunału Stanu jako organu wymiaru sprawiedliwości : przede wszystkim należy tu mieć na uwadze przesiąknięty elementami politycznymi proces wszczynania postępowania przed Trybunałem, brak nadzoru jurysdykcyjnego ze strony Sądu Najwyższego, wyłączenie złożenia kasacji od orzeczeń wydanych w II instancji oraz silne związki z Sejmem, wyrażające się zarówno w procedurze wyłaniania składu TS, rozpatrywaniu wniosku wstępnego w przedmiocie odpowiedzialności konstytucyjnej przez sejmową Komisję Odpowiedzialności Konstytucyjnej, jak również w samym trybie podejmowania uchwał w sprawie pociągnięcia do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu²⁴.

Trybunał Stanu składa się z przewodniczącego, którym urzęduje Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego, powoływany przez Prezydenta RP na 6-letnią kadencję, 2 zastępców przewodniczącego oraz 16 członków, wybieranych w ramach funkcji kreacyjnej przez Sejm na pierwszym posiedzeniu spoza grona posłów i senatorów na czas trwania kadencji izby, przy czym Trybunał zachowuje swe kompetencje do czasu wyłonienia nowego składu. Stosownie do postanowień art. 199 ust. 1 zd. drugie Konstytucji RP, zastępcy przewodniczącego oraz co najmniej połowa członków TS musi posiadać kwalifikacje potrzebne do zajmowania stanowiska sędziego - rozwiązanie to miało na celu połączenie w składzie Trybunału czynnika profesjonalnego z politycznym. Tryb wyłaniania składu TS stanowi pochodną związków pomiędzy organami realizującymi odpowiedzialność konstytucyjną najwyższych urzędników państwowych a legislaturą, mocno zakorzenionych w tradycji polskiego konstytucjonalizmu²⁵.

Ustawa o TS precyzuje, iż w skład Trybunału Stanu wybrani mogą być wyłącznie obywatele polscy korzystający z pełni praw publicznych, niekarani sądownie oraz niezatrudnieni w organach administracji rządowej. W doktrynie formułowane są poglądy, że ograniczenie to winno być traktowane rozszerzająco i ze względu na katalog podmiotów ponoszących odpowiedzialność konstytucyjną

²³ Ze względu na charakter realizowanych zadań, polegających na ustaleniu, czy konkretne osoby swoimi czynami dopuściły się naruszeń prawa, w doktrynie przyjmuje się, iż Trybunał Stanu spełnia kryteria organu władzy sądowniczej. Zob. L.Garlicki, *op.cit.*, s.399.

²⁴ K.Działocha, T.Zalasiński, *Trybunał...*, *op.cit.*, s.9.Odmienne na temat sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez TS zob. J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie...*, *op.cit.*, s.129.

²⁵ Por. M.Pietrzak, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polsce*, *op.cit.*, s.100.

należałoby nim objąć również osoby zatrudnione w Kancelarii Prezydenta, NBP, NIK oraz KRRiT²⁶. Kandydata na członka Trybunału mogą zgłosić Marszałek Sejmu lub grupa co najmniej 35 posłów - wybór następuje bezwzględną większością głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów.

Ustawa Zasadnicza przewiduje, że członkowie Trybunału Stanu są w sprawowaniu funkcji sędziowskich niezawisli oraz podlegają wyłącznie Konstytucji i ustawom. Warto zauważyć, iż zarówno z przepisów konstytucyjnych, jak i ustawowych wynikają określone gwarancje nieskrępowanego sprawowania urzędu przez sędziów TS : wymienić tu należy w szczególności przysługujący członkom Trybunału immunitet formalny i nietykalność sędziowską²⁷ oraz enumeratywne wskazanie przesłanek utraty stanowiska.

W odniesieniu do pierwszej z wymienionych instytucji Konstytucja stanowi, że członka TS nie można pociągnąć do odpowiedzialności karnej, ani pozbawić wolności bez uprzedniej zgody Trybunału. Niedopuszczalne jest także zatrzymanie lub aresztowanie sędziego Trybunału Stanu, z wyjątkiem przypadków kumulatywnego spełnienia dwóch przesłanek : ujęcia *in flagrante delicto* oraz niezbędności zatrzymania dla zapewnienia prawidłowego toku postępowania. W razie zaistnienia omawianej sytuacji, niezwłocznie powiadamiany jest przewodniczący Trybunału, który może nakazać natychmiastowe zwolnienie zatrzymanego.

Tryb wyrażania zgody przez Trybunał Stanu na pociągnięcie swego członka do odpowiedzialności karnej lub na pozbawienie go wolności, określony jest przepisami ustawy o TS. Zgodnie z treścią art.15a ust.1, Trybunał podejmuje uchwały w wyżej wskazanych sprawach bezwzględną większością głosów, przy obecności co najmniej 2/3 ustawowego składu TS. Z udziału w głosowaniu jest naturalnie wykluczony członek TS, którego sprawa dotyczy. Przed podjęciem przedmiotowej uchwały, Trybunał Stanu wysłuchuje - o ile to możliwe - wyjaśnień sędziego objętego wnioskiem. Konsekwencją wyrażenia zgody na pociągnięcie członka Trybunału Stanu do odpowiedzialności karnej lub na pozbawienie wolności jest jego zawieszenie w czynnościach, aż do czasu prawomocnego zakończenia postępowania karnego.

Przepisy ustawowe przewidują zamknięty katalog przyczyn utraty stanowiska sędziego Trybunału Stanu, ograniczający się do trzech przypadków : a) - zrzeczenia się funkcji; b) - skazania prawomocnym wyrokiem sądu oraz c) - trwałej utraty zdolności do wykonywania czynności. Utrata stanowiska stwierdzana jest przez Marszałka Sejmu, który zawiadamia o zaistniałym fakcie izbę - zadaniem Sejmu jest dokonanie wyboru uzupełniającego.

Wśród przedstawicieli doktryny prawa konstytucyjnego prezentowany jest pogląd, iż gwarancje niezawisłości sędziów Trybunału Stanu uznać należy za niewystarczające : głównie wskazuje się tu na kadencyjność Trybunału (powiązanie kadencji Trybunału z czasem trwania pełnomocnictw Sejmu może również doprowadzić do przedterminowego zakończenia ich działalności z

²⁶ *Ibidem*, s.112 oraz J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie...*, *op.cit.*, s.144.

²⁷ L.Garlicki, *op.cit.*, s.400.

powodów politycznych) oraz możliwość ponownego wyboru w skład Trybunału Stanu - przesądza to o ograniczeniu gwarancji niezawisłości członków TS w porównaniu z sędziami Trybunału Konstytucyjnego i sądów powszechnych²⁸.

3. Podmiotowy i przedmiotowy zakres odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu.

Odpowiedzialności konstytucyjnej, realizowanej w postępowaniu przed Trybunałem Stanu, podlega stosunkowo wąski, niepodlegający interpretacji rozszerzającej krąg podmiotów²⁹, określony w art. 198 ust. 1 Konstytucji RP : a) Prezydent RP (w tym również Marszałek Sejmu i Marszałek Senatu tymczasowo zastępujący Prezydenta³⁰), b) - Prezes Rady Ministrów oraz członkowie Rady Ministrów (pod pojęciem członka Rady Ministrów rozumieć należy jedynie podmioty wskazane w art. 147 Konstytucji³¹); c) - Prezes Narodowego Banku Polskiego, d) - Prezes Najwyższej Izby Kontroli; e) - członkowie Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji; f) - osoby, którym Prezes Rady Ministrów powierzył kierowanie ministerstwem (kategoria ta budzi wątpliwości w nauce prawa, związane z faktem, iż zgodnie z art. 36 ustawy o Radzie Ministrów z 1996 r.³² w przypadku braku ministra, jego funkcje pełni Prezes Rady Ministrów lub wskazany przez niego minister³³); g) - Naczelnym Dowódcą Sił Zbrojnych oraz h) - w zakresie wynikającym z art. 107 Konstytucji - przed Trybunałem Stanu odpowiadają również posłowie i senatorowie.

W nauce prawa konstytucyjnego spotkać się można ze stanowiskiem, iż tak określony krąg podmiotów ponoszących odpowiedzialność konstytucyjną uznać należy za zbyt szeroki : tradycyjnie odpowiedzialność za naruszenia prawa popełnione w ramach sprawowanego urzędu związana jest z głową państwa i członkami Rządu - zbyt pojemny katalog osób odpowiadających za delikt konstytucyjny przyczynia się do obniżenia rangi omawianej instytucji³⁴.

Zakres przedmiotowy odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu wykazuje daleko sięgające różnice ze względu na podmiot, którego sprawa dotyczy. Przed przystąpieniem do omówienia tego wątku należy jednak zauważyć,

²⁸ K.Działocha, T.Zalasiński, *Uwagi do art. 199*, (w:) *Konstytucja...*, *op.cit.*, s.6; Z.Gromek, *Odpowiedzialność konstytucyjna z perspektywy dotychczasowych doświadczeń*, "Przegląd Sejmowy" nr.3/2010, s.111.

²⁹ Zob. J.Mordwiłko, *Opinia w sprawie dopuszczalności pociągnięcia do odpowiedzialności konstytucyjnej byłego Ministra sprawiedliwości zajmującego obecnie stanowisko sędziego Sądu Najwyższego*, "Państwo i Prawo", z.1/2000, s.73.

³⁰ To wynikające z ustawy o TS rozwiązanie, budzi wątpliwości z punktu widzenia wkraczania przez ustawę w materię konstytucyjną: wyliczenia w Konstytucji podmiotów ponoszących odpowiedzialność przed TS wyłącza możliwość rozszerzania katalogu podmiotów poddanych kognicji TS przez ustawę. Trzeba przy tym podkreślić, iż regulacja art.2 ust.3 ustawy o TS jest celowa i zasadna - należałoby ją jedynie przenieść na grunt konstytucyjny. Zob. Z.Gromek, *op.cit.*, s.99.

³¹ L.Garlicki, *op.cit.*, s.401.

³² Tekst jedn. Dz.U. z 2012, poz.392.

³³ W praktyce więc ta grupa podmiotów nie stanowi odrębnej kategorii objętej odpowiedzialnością przed Trybunałem Stanu. Zob. szerzej R.Mojak, *Odpowiedzialność prawna członków Rady Ministrów w świetle Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 roku*, Zeszyty Naukowe Akademii Podlaskiej w Siedlcach, seria Administracja i Zarządzanie, Nr 82/2009, s.11.

³⁴ M.Pietrzak, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polsce*, *op.cit.*, s. 128. Podobnie uważa J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie...*, *op.cit.*, s.206.

iz przed Trybunałem Stanu realizowane mogą być dwie formy odpowiedzialności najwyższych urzędników państwa : konstytucyjna oraz karna. Pierwsza z nich odnosi się do wszystkich podmiotów wymienionych w art. 198 ust.1 Konstytucji, natomiast odpowiedzialności karnej - dodatkowo w różnym zakresie - podlegają jedynie Prezydent oraz członkowie Rady Ministrów.

Odpowiedzialność konstytucyjna obejmuje dopuszczenie się przez piastuna urzędu podlegającego kognicji Trybunału Stanu deliktu konstytucyjnego, czyli polegającego na działaniu lub zaniechaniu³⁵ naruszenia Konstytucji lub ustawy³⁶, popełnionego w zakresie urzędowania (czyli w ramach władztwa kompetencyjnego) lub w związku z zajmowanym stanowiskiem (naruszenie przepisów nie następuje w ramach realizacji przyznanych organowi uprawnień, ale jest możliwe w związku ze sprawowaniem przez konkretną osobę wysokiego urzędu państwowego i posiadaną dzięki temu pozycją)³⁷. Dla pełnego obrazu zasad ponoszenia odpowiedzialności deliktowej należy dodać, iż omawiane naruszenie przepisów konstytucyjnych lub ustawowych nie może wyczerpywać znamion przestępstwa³⁸, zaś podmiotowi objętemu wnioskiem o pociągnięcie do odpowiedzialności przed TS należy przypisać winę - nie jest to przesłanka konstytucyjna, lecz wynikająca z przepisów ustawy o Trybunale Stanu. Co istotne, od czasu nowelizacji ustawy o Trybunale Stanu dokonanej 6 września 2001 r. przesłanką odpowiedzialności może być dopuszczenie się omawianych naruszeń zarówno z winy umyślnej (w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym), jak i nieumyślnej (w postaci lekkomyślności i niedbalstwa) - przed zmianą ustawy możliwość nieumyślnego popełnienia deliktu konstytucyjnego nie była w nauce prawa powszechnie akceptowana³⁹. Warto zauważyć, iż konstytucyjna definicja deliktu opiera się jedynie na przesłankach natury formalnej, nie uwzględniając kryteriów materialnych, zawężających zakres odpowiedzialności konstytucyjnej jedynie do takich naruszeń Konstytucji lub ustaw, które wyrządziły szkodę interesowi publicznemu, lub naraziły interes państwa na poważne

³⁵ Zob. G.L.Seidler, *op.cit.*, s.8.

³⁶ W doktrynie prawa konstytucyjnego formułowane są postulaty objęcia odpowiedzialnością konstytucyjną także naruszeń wszystkich ratyfikowanych umów międzynarodowych oraz źródeł pierwotnego i pochodnego prawa wspólnotowego, ze względu na ich wysoką pozycję i znaczenie w systemie źródeł prawa. Por. W.Sokolewicz, *Uwagi do art. 156, (w:) Konstytucja..., op.cit.*, s.22.

³⁷ Należy podkreślić indywidualny charakter odpowiedzialności konstytucyjnej - uwaga ta ma znaczenie z punktu widzenia wymienienia wśród podmiotów podlegających odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu członków dwóch organów kolegialnych : Rady Ministrów i KRRiT. Za indywidualnym charakterem odpowiedzialności przemawia w tym przypadku zarówno konstrukcja art. 198 ust.1 Konstytucji RP, zgodnie z którym do odpowiedzialności przed TS mogą być pociągnięci "członkowie Rady Ministrów" oraz "członkowie KRRiT", nie zaś organy oraz sens ustanowienia odpowiedzialności deliktowej - ma ona służyć ściganiu niezgodnych z Konstytucją i ustawami czynów konkretnych osób, piastujących najwyższe urzędy państwowe, a nie być instrumentem odpowiedzialności solidarnej. Zob. R.Mojak, *op.cit.*, s.11. Interesujące spostrzeżenia nt. zasad odpowiedzialności członków organów kolegialnych formułuje Z.Gromek, *Odpowiedzialność konstytucyjna a kontrola sejmowa. Wybrane zagadnienia*, "Przegląd Sejmowy", n3 3/2008, s.67-71.

³⁸ G.L.Seidler, *op.cit.*, s.8; K.Działocha, T.Zalasiński, *Uwagi do art. 198 (w:) Konstytucja..., op.cit.*, s.3.

³⁹ Por. np. M.Filar, *Niektóre węzłowe problemy orzecznictwa Trybunału Stanu III Rzeczypospolitej*, (w:) *Ze standardem przez świat*, Kraków 2002, s.60 i n.

niebezpieczeństwo - omawiane zagadnienie wywołało szeroką dyskusję na etapie prac nad kształtem obowiązującej Ustawy Zasadniczej⁴⁰.

Odpowiedzialność karna obejmuje z kolei dopuszczenie się przez ściśle wymienione w ustawie kategorie podmiotów przestępstw lub przestępstw skarbowych - zasady jej ponoszenia przed Trybunałem Stanu wymagają odrębnego omówienia w stosunku do konkretnych organów.

Z punktu widzenia zakresu odpowiedzialności ponoszonej przez TS należy stwierdzić, że w najszerszym stopniu dotyczy ona Prezydenta RP. Głowa Państwa odpowiada bowiem nie tylko za delikt konstytucyjny, ale również za przestępstwa i przestępstwa skarbowe, na zasadach zupełności i wyłączności⁴¹. Zupełność oznacza objęcie właściwością Trybunału Stanu wszystkich przestępstw, których Prezydent dopuścił się w czasie trwania kadencji, bez względu na fakt, czy miały one związek ze sprawowanym urzędem, czy też nie - kognicją Trybunału Stanu objęte będą również czyny przestępne popełnione przez głowę państwa w życiu prywatnym. Nie występuje więc w omawianym zakresie charakterystyczny dla deliktu konstytucyjnego związek pomiędzy naruszeniem przepisów i zajmowanym stanowiskiem. Wyłączność odpowiedzialności karnej Prezydenta RP przed TS wyraża się z kolei w niemożności orzekania w sprawach popełnionych przez niego przestępstw przez sądy powszechne. Wyłączność i zupełność odpowiedzialności karnej Prezydenta przed Trybunałem Stanu prowokuje uwagi krytyczne w nauce prawa : szczególnie wyraźnie wyrażany jest pogląd, iż ewentualne niepodjęcie przez Trybunał Stanu uchwały o postawieniu Prezydenta w stan oskarżenia przed TS upodabniałoby status głowy państwa do pozycji osób wyposażonych w immunitet materialny⁴².

Wspomnieć należy, iż ustawa o Trybunale Stanu wprowadza rozwiązanie mające utrudnić uniknięcie odpowiedzialności karnej za przestępstwa popełnione przez Prezydenta : art. 2 ust.2 stanowi, iż przedawnienie karalności przestępstw lub przestępstw skarbowych, za które osoba sprawująca urząd Prezydenta nie została postawiona w stan oskarżenia przed TS, nie biegnie w czasie trwania kadencji.

Interesującą kategorię wśród podmiotów ponoszących odpowiedzialność przed Trybunałem Stanu stanowią członkowie Rady Ministrów, w stosunku do których możliwe jest uruchomienie odpowiedzialności karnej przed TS, jednakże po spełnieniu specjalnych warunków. Pociągnięcie członka Rządu do odpowiedzialności karnej przed Trybunałem Stanu jest bowiem możliwe wyłącznie za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe popełnione (odmiennie niż ma to miejsce w przypadku Prezydenta RP) w związku z zajmowanym stanowiskiem, dodatkowo zaś uwarunkowane jest uznaniem przez Sejm za celowe łącznego rozpoznania przez Trybunał Stanu kwestii odpowiedzialności konstytucyjnej i karnej członka Rady Ministrów. Dopiero więc postawienie członka Rządu w stan oskarżenia przed Trybunałem Stanu wyłącza kognicję sądów powszechnych (lub

⁴⁰ M.Granat, *Normatywny model odpowiedzialności konstytucyjnej w praktyce*, (w:) *Sądy i Trybunały w konstytucji i w praktyce*, red. W.Skrzydło, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2005, s.130. Zob. również M.Pietrzak, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polskiej...*, *op.cit.*, s.197.

⁴¹ L.Garlicki, *op.cit.*, s.403.

⁴² M.Granat, *op.cit.*, s.131.

wojskowych) w przedmiocie odpowiedzialności karnej⁴³. Należy podkreślić, iż w odróżnieniu od przesłanek deliktu konstytucyjnego, w odniesieniu do zasad odpowiedzialności karnej członków Rządu nie obowiązuje kryterium popełnienia czynu "w zakresie urzędowania". Ewentualnej odpowiedzialności karnej podlegać będą więc jedynie przestępstwa lub przestępstwa skarbowe popełnione "w związku z zajmowanym stanowiskiem". Pomimo jednoznacznej wykładni art. 156 ust.2 Konstytucji RP, należałoby postulować - jeśli w ogóle za zasadne uznać realizowanie odpowiedzialności karnej członków Rady Ministrów przed Trybunałem Stanu - rozszerzenia zakresu podmiotowego tej odpowiedzialności również o przestępstwa popełnione w ramach przyznanego władztwa kompetencyjnego⁴⁴.

Jak wskazano powyżej, w odniesieniu do członków Rady Ministrów, odpowiedzialność karna realizowana w postępowaniu przed Trybunałem Stanu pojawić się może jedynie obok odpowiedzialności konstytucyjnej, jeśli taką wolę wyrazi Sejm w uchwale w sprawie pociągnięcia Premiera, ministra lub przewodniczącego określonego komitetu do odpowiedzialności za delikt - w przeciwnym wypadku właściwy pozostaje sąd powszechny⁴⁵. Stanowisko takie znalazło potwierdzenie w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z 21 lutego 2001 r., zgodnie z którym art. 2 ust.4 ustawy o Trybunale Stanu rozumiany jako dopuszczający odpowiedzialność karną członka Rady Ministrów przed sądem powszechnym za popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego w związku z zajmowanym stanowiskiem, jeśli Sejm nie podjął uchwały o pociągnięciu go do odpowiedzialności przed TS, jest zgodny z art. 156 ust. 1 Konstytucji RP⁴⁶.

W doktrynie prawa konstytucyjnego, wskazuje się na szereg wątpliwości pojawiających się w związku z przyznaniem TS prawa sądenia przestępstw członków Rządu : wśród innych problemów dyskutowane jest m.in. na ograniczenie środków zaskarżenia w przypadku przejęcia postępowania karnego przez TS : od orzeczenia wydanego w II instancji nie przysługuje bowiem skazanemu kasacja - takie zawężenie nie wydaje się zasadne tylko dlatego, że organem orzekającym był Trybunał Stanu oraz może być ocenianie z punktu widzenia zasady równości wobec prawa⁴⁷.

Dla wyczerpania wątku ewentualnej odpowiedzialności karnej członków Rządu przed Trybunałem Stanu należy dodatkowo wskazać, że ustawa o TS wymaga niezwłocznego powiadomienia Marszałka Sejmu przez prokuratora, w przypadku wszczęcia postępowania przygotowawczego o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe popełnione w związku z pełnionym urzędem.

Zakres przedmiotowy odpowiedzialności ponoszonej przed Trybunałem Stanu przez Prezesa Najwyższej Izby Kontroli, Prezesa Narodowego Banku

⁴³ R.Kmiecik, *Jurysdykcja sądów powszechnych w sprawach o przestępstwa członków Rady Ministrów*, "Państwo i Prawo", nr 1/2000, s.19.

⁴⁴ K.Działocha, T.Zalasiński, *Uwagi do art. 198, (w:) Konstytucja..., op.cit., s.9*

⁴⁵ J. Mordwiłko, *op.cit., s. 74*; R.Kmiecik, *op.cit., s.21*.

⁴⁶ Sygn. akt P 12/2000, Dz.U. 2001, Nr 14, poz.146.

⁴⁷ K.Działocha, T.Zalasiński, *Uwagi do art. 198, (w:) Konstytucja..., op.cit., s.9*

Polskiego, członków Krajowej Rady Radiofonii i Telewizji oraz osoby, którym Prezes Rady Ministrów powierzył kierowanie ministerstwem ogranicza się jedynie do deliktu konstytucyjnego i nie obejmuje odpowiedzialności karnej⁴⁸.

W najwęższym zakresie odpowiadają konstytucyjnie posłowie i senatorowie: pojęcie deliktu konstytucyjnego w odniesieniu do tej kategorii podmiotów zawężono do naruszenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem majątku Skarbu Państwa oraz samorządu terytorialnego oraz nabywania takiego majątku⁴⁹. Ograniczenie takie wynika z art. 107 Konstytucji RP, zgodnie z którym poseł lub senator nie może podejmować wyżej wskazanych działań w zakresie określonym w ustawie. Art. 34 ust. 1 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora precyzuje, iż zabronione jest prowadzenie działalności gospodarczej na własny rachunek lub wspólnie z innymi osobami, zarządzanie taką działalnością oraz bycie pełnomocnikiem lub przedstawicielem w jej prowadzeniu⁵⁰. Mamy tu do czynienia ze szczególnym rodzajem postępowania w przedmiocie odpowiedzialności konstytucyjnej, umożliwiającym stwierdzenie naruszenia przez posłów i senatorów przepisów dotyczących materialnej niepołączalności mandatu przedstawicielskiego⁵¹. W nauce prawa wskazuje się, iż pożądane byłoby powiązanie odpowiedzialności konstytucyjnej parlamentarzystów z wyrządzeniem znacznej szkody interesom państwa⁵²; dodatkowo podkreśla się fakt, iż prawo składania wniosku wstępnego w sprawach odpowiedzialności deliktowej posłów i senatorów przez Marszałków Sejmu i Senatu upodabnia w tym przypadku odpowiedzialność konstytucyjną do odpowiedzialności dyscyplinarnej⁵³. Prowadzenie postępowania dotyczącego uruchomienia odpowiedzialności parlamentarzystów za naruszenie art. 107 Konstytucji w Sejmie (lub Senacie) nadaje mu charakter wewnętrzny, pozbawiony cech niezależności - w odniesieniu do wszystkich innych podmiotów ponoszących odpowiedzialność konstytucyjną, zarówno złożenie wniosku wstępnego, jak i podjęcie uchwały w sprawie pociągnięcia do odpowiedzialności przed TS należy do organu zewnętrznego w stosunku do oskarżonego⁵⁴.

4. Tryb postępowania w sprawach odpowiedzialności konstytucyjnej.

Na pełną ścieżkę postępowania w sprawach odpowiedzialności realizowanej przed Trybunałem Stanu składają się następujące elementy : a) - złożenie wniosku wstępnego o postawienie Prezydenta RP w stan oskarżenia lub o

⁴⁸ J. Zalesny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie...*, op.cit., s.195.

⁴⁹ L. Garlicki, op.cit., s.404. W nauce wyrażany jest pogląd, iż nie podlega odpowiedzialności konstytucyjnej, objętej treścią art.107 ust.1 Konstytucji, kontynuowanie działalności wszczętej przed uzyskaniem mandatu posła lub senatora. Zob. D.Lis-Staranowicz, *Zakres przedmiotowy zakazu prowadzenia działalności gospodarczej przez posłów i senatorów (w świetle art.107 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej)*, "Przegląd Sejmowy" 2002, nr 6, s.33.

⁵⁰ Tekst jednolity Dz.U. z 2011 r., Nr 7, poz. 29 ze zm.

⁵¹ J.Grajewski, *Warunki ustawowe i wymogi formalne wstępnego wniosku o pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu*, "Przegląd Sejmowy", nr 1/2003, s.12.

⁵² M.Granat, op.cit., s.141.

⁵³ K.Działocha, T.Zalasiński, *Uwagi do art.198, (w:) Konstytucja...*, op.cit., s.16.

⁵⁴ M.Granat, op.cit., s.137.

pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej pozostałych podmiotów wymienionych w art. 198 ust. 1 Konstytucji; b) - postępowanie w Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej; c) - uchwała w sprawie postawienia w stan oskarżenia lub pociągnięcia do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu, podjęta przez właściwy organ; d) - postępowanie przed Trybunałem Stanu.

Wniosek wstępny musi spełniać warunki formalne, przewidziane przez kodeks postępowania karnego dla aktu oskarżenia, zawierać podpisy wszystkich wnioskodawców oraz wskazywać osobę, która będzie reprezentować wnioskodawców w toku dalszego postępowania⁵⁵. W doktrynie szczególnie podkreśla się znaczenie pierwszego z wymienionych warunków : wniosek wstępny musi odpowiadać wymogom przewidzianym dla aktu oskarżenia ze względu na wysoką pozycję osób objętych wnioskiem, status organów inicjujących postępowanie oraz związane z nim społeczne zainteresowanie - istotne jest tu prowadzenie czynności w jasny, wynikający z przepisów prawa sposób⁵⁶. W przypadku stwierdzenia uchybień w treści wniosku, Marszałek Sejmu, w uzgodnieniu z Prezydium Sejmu, po uzyskaniu opinii Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej, wzywa do jego uzupełnienia w terminie 14 dni - bezskuteczny upływ terminu skutkuje pozostawieniem wniosku bez dalszego biegu⁵⁷.

Podmioty legitymowane do złożenia wniosku wstępnego różnią się, w zależności od organu, którego wniosek dotyczy. W odniesieniu do Prezydenta RP, prawem złożenia wniosku wstępnego o postawienie w stan oskarżenia przed TS dysponuje grupa co najmniej 140 członków Zgromadzenia Narodowego (wymóg ten powoduje, że wdrożenie odpowiedzialności głowy państwa nie jest możliwe jedynie z woli Senatu), w stosunku do członków Rady Ministrów legitymacja przysługuje Prezydentowi oraz grupie co najmniej 115 posłów, zaś wniosek obejmujący pozostałe (z wyjątkiem poszczególnych parlamentarzystów) podmioty podlegające odpowiedzialności konstytucyjnej, złożyć może dodatkowo komisja śledcza, powołana z mocy art. 111 Konstytucji. Wniosek wstępny obejmujący pociągnięcie do odpowiedzialności konstytucyjnej posła za naruszenie art. 107 Konstytucji składa Marszałek Sejmu, zaś w odniesieniu do senatora - Marszałek Senatu⁵⁸. Prawdłowo złożony wniosek podlega przekazaniu Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej, która wszczyna postępowanie.

Tryb prac nad wnioskiem wstępnym w Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej został znacznie uszczegółowiony na mocy nowelizacji ustawy o TS, dokonanej 18 marca 2010 r.⁵⁹ - można wyrazić pogląd, iż miejscami nadmierna kazuistyka postępowania w KOK przyczynia się do jego przewlekłości, rodzącej ujemne następstwa z punktu widzenia celów odpowiedzialności konstytucyjnej, co zresztą odnosi się do całości postępowania parlamentarnego w omawianym

⁵⁵ R.Mojak, *op.cit.*, s.18.

⁵⁶ J.Grajewski, *op.cit.*, s.18.

⁵⁷ Wniosek wstępny jest przez Marszałka badany z punktu widzenia warunków formalnych, nie merytorycznie. Celem takiego rozwiązania jest wykluczenie z postępowania przed KOK wniosków nienależycie przygotowanych. Por. *ibidem*, s.23.

⁵⁸ J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie...*, *op.cit.*, s.214.

⁵⁹ Ustawa z dnia 18 marca 2010 r. o zmianie ustawy o Trybunale Stanu; Dz. U. 2010, Nr 75, poz. 472.

zakresie - cierpi tu szczególnie funkcja kompensacyjna odpowiedzialności konstytucyjnej, wyrażająca się w upowszechnieniu społecznego przekonania o braku bezkarności najwyższych urzędników państwowych za naruszenia prawa⁶⁰. Dla potrzeb niniejszego artykułu, omówione zostaną jedynie najistotniejsze postanowienia przywołanej noweli.

Obowiązkiem przewodniczącego Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej jest przesłanie odpisu wniosku wstępnego osobie, której sprawa dotyczy⁶¹. Objętemu wnioskiem przysługuje szereg praw w postępowaniu przed Komisją - wymienić tu należy w szczególności : możliwość złożenia wyjaśnień na piśmie, w ciągu 30 dni od daty otrzymania odpisu wniosku, prawo żądania wyłączenia członka Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej, jeśli istnieją okoliczności, które mogłyby poddać w wątpliwość jego bezstronność podczas czynności przesłuchania (z wnioskiem o wyłączenie może się zwrócić również członek Komisji lub świadek przez nią wezwany); zgłaszanie wniosków dowodowych, prawo do odmowy składania wyjaśnień oraz prawo odmowy odpowiedzi na pytania bez podania przyczyn; korzystanie z pomocy obrońców (ustawa ogranicza maksymalną liczbę obrońców do trzech); uczestniczenie osobiście lub poprzez obrońcę we wszystkich czynnościach dowodowych podejmowanych przez Komisję oraz czynnościach podejmowanych na jej żądanie; dostęp do materiału dowodowego za uprzednią zgodą Komisji; prawo do końcowego zaznajomienia się z materiałami postępowania.

Odnosząc się do uprawnień Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej w toku prowadzonego postępowania, należy stwierdzić, iż przysługuje jej prawo żądania od organów władzy publicznej oraz organów osób prawnych i jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej pisemnych wyjaśnień oraz przedstawienia dokumentów pozostających w ich posiadaniu oraz akt każdej prowadzonej przez te organy sprawy - z dokumentami i aktami Komisja może zapoznawać się badając sprawę na miejscu. Ponadto Komisja może zlecić Prokuratorowi Generalnemu lub Najwyższej Izbie Kontroli przeprowadzenie konkretnej czynności, która może przyczynić się mając na uwadze konieczność wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy. Czynności dowodowe przeprowadzane są na posiedzeniach zamkniętych, zaś osoby wezwane przed Komisję zwolnione są z obowiązku zachowania w tajemnicy informacji niejawnych⁶². Komisji przysługują uprawnienia dyscyplinujące w stosunku do wezwanych świadków i biegłych : w przypadku nieusprawiedliwionego niestawiennictwa, opuszczenia miejsca czynności bez zgody Komisji lub nieuzasadnionego uchylania się od złożenia zeznań, Komisja może wystąpić do Sądu Okręgowego w Warszawie o zastosowanie kary porządkowej - za przymusowe doprowadzenie przed Komisję osoby ukaranej karą porządkową na terenie Sejmu odpowiada Straż Marszałkowska, działając na polecenie sądu.

⁶⁰ Z.Gromek, *Odpowiedzialność konstytucyjna a kontrola...*, *op.cit.*, s.73.

⁶¹ L.Garlicki, *op.cit.*, s.406.

⁶² W doktrynie podkreśla się, iż w omawianym zakresie Komisja Odpowiedzialności Konstytucyjnej ma nawet większe uprawnienia niż organy prowadzące postępowanie karne. Zob. J.Grajewski, *op.cit.* s.20.

Na zewnątrz Komisję reprezentuje jej przewodniczący (lub jego zastępca, działający z upoważnienia przewodniczącego), do którego zadań należy w szczególności należy kierowanie posiedzeniem Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej oraz czuwanie nad prawidłowym przebiegiem postępowania. Od decyzji przewodniczącego w trakcie przesłuchania przed KOK, osobie objętej wnioskiem lub świadkowi przysługuje odwołanie - o jego uwzględnieniu decyduje Komisja zwykłą większością głosów.

Efektom prac Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej jest sprawozdanie, w którym może ona wnioskować o postawienie w stan oskarżenia (pociągnięcie do odpowiedzialności) przed Trybunałem Stanu, bądź o umorzenie postępowania. Od strony formalnej, wniosek o pociągnięcie do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu spełniać powinien warunki przewidziane przez kodeks postępowania karnego dla aktu oskarżenia, zaś wniosek o umorzenie postępowania musi zawierać uzasadnienie faktyczne i prawne⁶³. W przypadku zgłoszenia do sprawozdania Komisji wniosków mniejszości, mogą one obejmować jedynie żądanie pociągnięcia do odpowiedzialności konstytucyjnej lub postulat umorzenia postępowania.

Sprawozdanie Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej, wraz ze stosownym wnioskiem, przedstawiane jest właściwemu organowi, do którego należy podjęcie uchwały o pociągnięciu do odpowiedzialności przed TS : w odniesieniu do Prezydenta RP decyzja należy do Zgromadzenia Narodowego, zaś w przypadku pozostałych organów - do Sejmu. Tryb podjęcia uchwały zależy od podmiotowego zakresu wniosku : Zgromadzenie Narodowe stawia Prezydenta RP w stan oskarżenia przed Trybunałem Stanu większością 2/3 ustawowej liczby członków; w odniesieniu do członków Rady Ministrów ustawa przewiduje konieczność uzyskania dla wniosku poparcia większości 3/5 ustawowej liczby posłów⁶⁴, natomiast uchwałę o pociągnięciu do odpowiedzialności konstytucyjnej pozostałych osób Sejm podejmuje bezwzględną większością głosów, w obecności co najmniej połowy ustawowej liczby posłów.

Co istotne, bez względu na treść wniosku, Zgromadzenie Narodowe lub Sejm głosuje nad pociągnięciem do odpowiedzialności przed TS. Umorzenie postępowania nastąpi jeśli uchwała nie zostanie podjęta w przedstawionym powyżej trybie, jak również w sytuacji, kiedy KOK wnioskuje o umorzenie postępowania w sprawie z powodu upływu terminu przedawnienia lub śmierci osoby objętej wnioskiem.

Po podjęciu decyzji o pociągnięciu do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu, Marszałek Sejmu przesyła przewodniczącemu Trybunału Stanu

⁶³ O niekonsekwencji nazewnictwa ustawy o Trybunale Stanu, związanej z określeniem warunków koniecznych dla wniosku wstępnego oraz wniosku formułowanego przez KOK zob. J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie...*, *op.cit.*, s.236.

⁶⁴ Większość 3/5 głosów w odniesieniu do pociągnięcia do odpowiedzialności konstytucyjnej członków Rady Ministrów jest uznawana w doktrynie za zbyt wysoką - w istocie czyni ona nierealnym postawienie przed Trybunałem Stanu sprawujących urząd członków Rządu. Por. M.Laskowska, W.Sokolewicz, *Odpowiedzialność członków Rady Ministrów w Konstytucji RP na tle porównawczym*, "Zeszyty Naukowe WSHiP im. R.Łazarskiego w Warszawie, Z.6.Prawo, s. 151 i n. oraz M.Granat, *op.cit.*, s.141.

uchwałę Zgromadzenia Narodowego lub Sejmu wraz z wnioskiem Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej lub zgłoszonym wnioskiem mniejszości, które w dalszym postępowaniu stanowią akt oskarżenia⁶⁵. Jedynie w sytuacji, kiedy ZN lub Sejm podjęły uchwałę o postawieniu osoby przed Trybunałem Stanu, zaś KOK wniosowała o umorzenie postępowania oraz nie dołączono przeciwnego wniosku mniejszości, akt oskarżenia stanowi uchwała o pociągnięciu do odpowiedzialności wraz z wnioskiem wstępnym.

Podjęcie uchwały o pociągnięciu do odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu skutkuje zawieszeniem sprawowania urzędu przez Prezydenta oraz zawieszeniem w czynnościach w przypadku pozostałych osób podlegających kognicji TS. Rozwiązanie to nie jedynie zastosowania do posła lub senatora, którzy w dalszym ciągu sprawują mandat przedstawicielski.

Ustawa o TS nakłada na organy decydujące o wdrożeniu odpowiedzialności przed Trybunałem obowiązek wyłonienia ze swego składu oskarżycieli, dla potrzeb dalszego przebiegu postępowania. Zgromadzenie Narodowe z chwilą podjęcia uchwały o postawieniu Prezydenta w stan oskarżenia wybiera 2 oskarżycieli, z których każdy powinien spełniać warunki konieczne do powołania na stanowisko sędziego, natomiast Sejm, w terminie 3 miesięcy po podjęciu uchwały, wyłania z grona posłów jednego oskarżyciela, czyniącego zadość wskazanym wymaganiom. W razie utraty uprawnień przez oskarżyciela, jego obowiązki - do czasu wyboru następcy - sprawuje Marszałek Sejmu.

Co warto podkreślić, w odniesieniu do postępowania w sprawie odpowiedzialności konstytucyjnej przełamaniu ulega zasada dyskontynuacji prac parlamentu⁶⁶ : zgodnie z postanowieniami ustawy o Trybunale Stanu, upływ kadencji Sejmu po nadaniu biegu wnioskowi wstępnemu przez Marszałka, lecz przed podjęciem uchwały o pociągnięciu do odpowiedzialności przed TS lub przed stwierdzeniem umorzenia postępowania, nie stoi na przeszkodzie dalszemu rozpatrywaniu sprawy przez nowo wyłonioną izbę. Jeśli omawiana sytuacja wystąpi, Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej obradującej w nowym składzie nie wiążą ustalenia jej poprzedniczki, natomiast w poczet materiału dowodowego zalicza się dowody zabrane w dotychczasowym postępowaniu.

Upływ kadencji parlamentu ma również istotne znaczenie z punktu widzenia odpowiedzialności konstytucyjnej posła lub senatora za naruszenie zakazów wynikających z art. 107 Konstytucji : w stosunku do posła (senatora), który nie został ponownie wybrany, postępowanie takie ulega bowiem umorzeniu, stwierdzanemu przez Marszałka właściwej izby.

⁶⁵ Szczegółowo na temat warunków koniecznych wniosku Komisji Odpowiedzialności Konstytucyjnej zob. S.Steinborn, *Glosa do postanowienia Trybunału Stanu z 29 marca 2007 r.*, (sygn. TSZ 1/06), "Przegląd Sejmowy", nr 2/ 2008. s.252.

⁶⁶ Przełamanie zasady dyskontynuacji prac parlamentu w odniesieniu do postępowania w sprawach odpowiedzialności konstytucyjnej wskazywane jest jako jeden z elementów wpływających na jego przewlekłość. Z drugiej strony, trudno byłoby zaakceptować umorzenie postępowania w sprawie deliktu konstytucyjnego i uniknięcie kary przez oskarżonego jedynie ze względu na upływ kadencji parlamentu - zastosowanie dyskontynuacji w stosunku do spraw odpowiedzialności konstytucyjnej nie mogłoby zamykać drogi do ponowienia wniosku w Sejmie nowej kadencji. Por. Z.Gromek, *Odpowiedzialność konstytucyjna z perspektywy...*, *op.cit.*, s.118.

5. Zasady orzekania oraz konsekwencje skazania w postępowaniu przed Trybunałem Stanu.

Trybunał Stanu jest organem dwuinstancyjnym : w pierwszej instancji orzeka w składzie przewodniczący i czterech członków, zaś w drugiej : przewodniczący i 6 członków Trybunału Stanu, z wyłączeniem sędziów, którzy rozpatrywali sprawę w pierwszej instancji. Dodatkowo, w przypadku pojawienia się w toku rozpatrywania sprawy zagadnienia, które wymaga dokonania zasadniczej wykładni ustawy, Trybunał może zwrócić się o rozstrzygnięcie problemu do pełnego składu TS. Powierzenie TS prawa rozpatrywania odwołań od orzeczeń wydanych w pierwszej instancji budzić może wątpliwości z punktu widzenia zasady obiektywizmu postępowania : pomimo różnego personalnie składu osobowego, zachodzi tu dalej wspólnota przynależności do tego samego organu, która może stać na przeszkodzie wydaniu odmiennego orzeczenia⁶⁷.

Termin do wniesienia apelacji od orzeczenia wydanego w I instancji wynosi 30 dni, licząc od dnia doręczenia uprawnionemu odpisu wyroku z uzasadnieniem. Od wyroku wydanego przez Trybunał w drugiej instancji nie przysługuje, jak już wskazano powyżej, prawo wniesienia kasacji.

W razie braku odmienniej regulacji ustawowej, w postępowaniu przed Trybunałem Stanu stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania karnego. Wśród cech charakterystycznych postępowania w sprawach odpowiedzialności konstytucyjnej wskazać należy w szczególności : wyłączenie powództwa cywilnego, obowiązkowy udział obrońcy, którym może być jedynie adwokat lub radca prawny, zwolnienie oskarżonych, świadków i biegłych od obowiązku zachowania w tajemnicy informacji niejawnych, prawo zlecenia przez TS Prokuratorowi Generalnemu przeprowadzenie we wskazanym zakresie postępowania w sprawie czynu wypełniającego znamiona przestępstwa lub przestępstwa skarbowego, wyłączenie jawności rozprawy jedynie ze względu na bezpieczeństwo państwa lub na ochronę informacji niejawnych o klauzuli tajności "tajne" lub "ściśle tajne".

Ściganie przed Trybunałem Stanu jest dopuszczalne w ciągu 10 lat od popełnienia czynu, chyba że czynem tym jest przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, dla którego ustawa przewiduje dłuższy okres przedawnienia. Postępowanie może być wszczęte i prowadzone bez względu na fakt, iż konkretna osoba nie pełni już stanowiska, z którym związana jest odpowiedzialność konstytucyjna. Środkiem prawnym mającym utrudnić uniknięcie odpowiedzialności przed Trybunałem Stanu jest przełamanie biegu przedawnienia po wniesieniu wniosku wstępnego.

Za popełnienie deliktu konstytucyjnego, Trybunał Stanu może wymierzyć łącznie lub osobno, na okres od 2 do 10 lat, następujące kary: a) - utratę czynnego i biernego prawa wyborczego w wyborach na urząd Prezydenta, do Sejmu i do Senatu, do Parlamentu Europejskiego oraz w wyborach samorządowych; b) zakaz sprawowania stanowisk kierowniczych lub pełnienia funkcji związanych ze

⁶⁷ Por. interesujące uwagi na ten temat J.Zaleśny, *Odpowiedzialność konstytucyjna w prawie...*, op.cit., s.255.

szczególną odpowiedzialnością w organach państwowych i w organizacjach społecznych; c) - utratę wszystkich albo niektórych orderów, odznaczeń i tytułów honorowych. Za naruszenie przez posła lub senatora zakazu prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem mienia państwowego lub komunalnego, Trybunał Stanu orzeka pozbawienie mandatu przedstawicielskiego.

Z uwagi na niski stopień społecznej szkodliwości czynu lub szczególnie okoliczności sprawy, Trybunał może ograniczyć się jedynie do uznania winy oskarżonego.

Konsekwencją stwierdzenia winy oskarżonego w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu jest w stosunku do Prezydenta RP złożenie z urzędu, zaś w odniesieniu do pozostałych podmiotów - utratę zajmowanego stanowiska, z którego pełnieniem związana jest odpowiedzialność przed Trybunałem Stanu.

Występując w charakterze sądu karnego - na zasadzie wyłączności i zupełności w przypadku Prezydenta RP oraz konkurencyjnie w odniesieniu do członków Rady Ministrów - Trybunał Stanu wymierza za popełnione przestępstwa lub przestępstwa skarbowe kary przewidziane przez ustawę.

Z ustawy o Trybunale Stanu nie wynika, jaki podmiot jest odpowiedzialny za wykonanie wyroku TS - odpowiedzi dostarcza w tym zakresie Regulamin czynności Trybunału Stanu, przewidujący w tym zakresie właściwość przewodniczącego, który kieruje orzeczeniem do wykonania i nadzoruje czynności z tym związane. Realizacja wyroku należy do sądu Okręgowego w Warszawie⁶⁸.

Zgodnie z treścią art. 139 Konstytucji RP, Prezydent nie posiada prawa łaski w stosunku do osób skazanych przez Trybunał Stanu - rozwiązanie to ma przeciwdziałać wykorzystywaniu klasycznego uprawnienia głowy państwa z przyczyn motywowanych politycznie⁶⁹.

6. Zakończenie.

Przedstawione powyżej zasady realizacji odpowiedzialności konstytucyjnej przed Trybunałem Stanu stanowią przedmiot krytycznej refleksji w doktrynie : czynią one praktycznie niemożliwym postawienie przed Trybunałem Stanu osoby należącej do rządzącego układu politycznego w toku kadencji⁷⁰. Instytucja odpowiedzialności konstytucyjnej nabiera przez to charakteru fasadowego, stanowiąc - wbrew założeniom modelowym, instrument polityczny⁷¹. Nie zmienia negatywnej oceny fakt, iż złożenie wniosku wstępnego przerywa bieg przedawnienia, nie czyni tego również dopuszczenie ścigania przed Trybunałem przez 10 lat od popełnienia deliktu konstytucyjnego - istotą odpowiedzialności konstytucyjnej jest ustalenie naruszeń prawa przez piastunów najwyższych organów państwowych oraz ich skuteczne osądzenie, nie zaś wyczekiwanie na

⁶⁸ B.Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Wyd. C.H. Beck, Warszawa 2004, s.666.

⁶⁹ Zob. K.Działocha, T.Zalasiński, *Uwagi do art. 201*, (w:) *Konstytucja...*, *op.cit.*, s.3.

⁷⁰ Podobnie P.Czarnek, *Zasada państwa prawa (w:), Zasady ustroju III Rzeczypospolitej Polskiej*, red. D.Dudek, Oficyna a Wolters Kluwer business, Warszawa 2009, s.172. Zob. również Z.Gromek, *Odpowiedzialność konstytucyjna a kontrola...*, *op.cit.*, s.73.

⁷¹ Zob. J.J.Wiatr, *op.cit.*, s.35 i n.

sposobną politycznie okazję do uruchomienia postępowania. Kwestia odpowiedzialności konstytucyjnej staje się elementem gry politycznej⁷² : zdarza się, że opozycja wykorzystuje tę instytucję - mając świadomość niemożności jej uruchomienia - bardziej jako środek służący skupieniu na sobie uwagi medialnej w walce z partiami rządzącymi, niż jako instrument zmierzający do rzeczywistego wyegzekwowania odpowiedzialności za naruszenie prawa przez najwyższych urzędników państwa. Z drugiej strony, ekipa rządząca z łatwością może zniweczyć wysiłki, nakierowane na wdrożenie odpowiedzialności osób związanych z dominującymi siłami politycznymi, ewentualnie używać mechanizmów odpowiedzialności konstytucyjnej jako "straszaka" w stosunku do osób, których działalność publiczna pozostaje w sprzeczności z linią polityczną ekipy rządzącej⁷³.

Wśród innych, budzących zastrzeżenia elementów obowiązującego modelu odpowiedzialności konstytucyjnej należy podnieść wątpliwości związane z realizacją odpowiedzialności karnej członków Rady Ministrów przed Trybunałem Stanu oraz brak instrumentów zabezpieczających sprawność postępowania - szczegółowe sformalizowanie trybu realizacji odpowiedzialności za delikt konstytucyjny oraz jego polityczny charakter powodują, że przewlekłość procedowania w sprawach odpowiedzialności za delikt stała się niemalże znakiem rozpoznawczym polskiego modelu odpowiedzialności konstytucyjnej⁷⁴.

Wątpliwości budzi również wyłącznie formalne określenie pojęcia deliktu konstytucyjnego, nieobejmujące konieczności udowodnienia szkody dla interesów państwa lub niebezpieczeństwa jej powstania wskutek naruszeń prawa dokonanych przez osoby sprawujące wysokie urzędy publiczne.

Pomimo pozytywnej oceny samego faktu unormowania w przepisach Konstytucji podstaw odpowiedzialności konstytucyjnej funkcjonariuszy państwa, stwierdzić należy, iż przyjęty model jej realizacji w obecnie obowiązującym kształcie nie spełnia należycie swych zadań, pomijając jego - jak się wydaje - ograniczoną funkcję prewencyjną.

Summary

The purpose of the article is to discuss the matter of constitutional responsibility of the highest state authority officers under the Constitution of the Republic of Poland of 2 April 1997. The article primarily tackles the issues related to the constitutional position of the State Tribunal, subject- and object-related

⁷² Por. ciekawe uwagi na temat politycznych motywów inicjowania odpowiedzialności konstytucyjnej w pierwszych latach po przełomie ustrojowym M.Pietrzak, *Odpowiedzialność konstytucyjna w Polsce...*, *op.cit.*, s.199.

⁷³ Zob. J.Grajewski, *op.cit.*, s.11.

⁷⁴ Tytułem przykładu wskazać można sprawę odpowiedzialności konstytucyjnej M.F.Rakowskiego i M.Wilczka za decyzję o postawieniu w stan likwidacji Stoczni Gdańskiej, której początki datują się na 1989 r., zaś prawomocne umorzenie nastąpiło w roku 2000; sprawę J.Lewandowskiego, byłego ministra przekształceń własnościowych, w której wniosek wstępny złożony został w grudniu 1992 r., a umorzenie nastąpiło 24 maja 2000 r.; tocząca się w latach 1991-96 sprawa odpowiedzialności za wprowadzenie stanu wojennego czy sprawa ministrów Z.Sięmiątkowskiego i L.Kubickiego, rozpatrywana w latach 1997-2002. Na temat wskazanych przypadków zob. J.J.Wiatr, *op.cit.*, s.30-39 oraz J.Grajewski, *op.cit.*, s.24.

scope of responsibility represented before it, detailed rules of conduct in cases subject to the Tribunal's cognition, and consequences resulting from legally valid determination of the commission of a constitutional offence or of a crime by entities specified in the Constitution. The valid system of implementing constitutional responsibility has been subject to evaluation in terms of its effectiveness – critical remarks mostly concern the mode of adopting resolutions in cases concerning responsibility before the State Tribunal and instruments preventing its avoidance.

Zhrnutie

Cieľom článku je priblížiť problém ústavnej zodpovednosti ústavných činiteľov v dobe platnosti Ústavy Poľskej republiky z 2. apríla 1997. Predovšetkým sa článok zaoberá všetkými otázkami spojeným s pozíciou, aká z tejto ústavy patrí Štátnemu súdu (*špeciálny súd*), predmetným a cieľovým rozsahom zodpovednosti realizovanej pred týmto orgánom, podrobnými pravidlami konania vo veciach, ktoré prislúchajú posudzovaniu Štátnym súdom a dôsledkom, ktoré vyplývajú z právoplatného určenia dopustenia sa ústavného deliktu alebo spáchania zločinu subjektmi určenými Ústavou. Platný systém zavádzania ústavnej zodpovednosti bol hodnotený z hľadiska jeho účinnosti – formulované poznámky kritickej povahy sa týkajú predovšetkým režimu prijímania uznesení vo veciach zodpovednosti pred Štátnym súdom a nástrojov, ktoré pôsobia preventívne proti vyhýbaniu sa tejto zodpovednosti.

ÚSTAVNÉ ZÁKLADY ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY V SLOVENSKEJ REPUBLIKE

Michal Jesenko¹, SR

I. Úvodné poznámky

Územná samospráva, rovnako ako verejná správa, je chápaná ako špecifická spoločenská činnosť riadiaceho a organizačného charakteru zameraná na verejné záležitosti, ktorá je determinovaná verejným záujmom. Predstavuje organizačnú formu riadenia spoločnosti slúžiacu na zabezpečovanie určitých úloh spoločenstva občanov, ktoré sa vytvárajú na územnom základe. Organizačné a regulačné prvky v podmienkach samosprávy však vykazujú určité špecifiká, ktoré sa prejavujú predovšetkým v tom, že nejde o tradičné formy riadenia alebo regulácie spoločenských vzťahov tak, ako sa s nimi môžeme stretnúť napríklad pri štátnej správe. Pri samospráve nejde ani tak o externé formy riadenia, ale predovšetkým o usmerňovanie spoločenských procesov metódami samoregulácie, resp. samoriadenia. Územná samospráva tak vyjadruje určitý typ spoločenského záujmu, záujmu na samoregulácii a záujmu o samorozhodovanie.² Z tohto pohľadu samospráva predstavuje zvláštny druh správy, pri ktorom sa spravovaní spravujú sami.³ Ako súčasť verejnej správy je územná samospráva vyjadrením snahy realizovať úlohy na zabezpečenie záujmov územného spoločenstva relatívne samostatne a bez priamej ingerencie štátu a štátnych orgánov. Na jednej strane štát prenecháva správu vlastných záležitostí na nezávislom a autonómnom rozhodovaní územných samosprávnych celkov, avšak na druhej strane si ponecháva významné dozorné a kontrolné oprávnenia, a to predovšetkým v záujme zabezpečenia ústavnosti a zákonnosti v ich konaní.

V širších súvislostiach územná samospráva predstavuje demokratický základ organizácie a riadenia vecí verejných v podmienkach moderných demokracií založených na princípoch decentralizácie a subsidiarity. Je výrazom demokracie správy vecí verejných na miestnej, resp. regionálnej úrovni. Územná samospráva tak predstavuje základ demokratickej výstavby štátu v postupnosti občan (jednotlivec), územná samospráva, štát. Z tohto pohľadu je možné územnú samosprávu považovať za jeden z podstatných znakov moderného demokratického a právneho štátu.

Na význam miestnej samosprávy v podmienkach moderných demokracií poukazuje Európska charta miestnej samosprávy vo svojej preambule, podľa ktorej je miestna samospráva jedným z hlavných základov akéhokoľvek demokratického zriadenia, že právo občanov podieľať sa na správe vecí verejných je jednou z demokratických zásad zdieľaných všetkými členskými štátmi Rady Európy, že toto

¹ JUDr. Mgr. Michal Jesenko, PhD.

² Klíma, K. : Ústavní právo. 2., rozšírené vydání. Plzeň, Aleš Čeněk s.r.o., 2004, s. 356.

³ Pozri: Řehůřek, M: Samospráva ako politicko - právny jav, Právny obzor, 1990, č. 10, s. 825.

právo je možné najadekvátnejšie vykonávať na miestnej úrovni a že ochrana a posilňovanie miestnej samosprávy v rôznych európskych krajinách je dôležitým príspevkom k budovaniu Európy založenej na zásadách demokracie a decentralizácie moci.⁴ Európska charta miestnej samosprávy miestnu samosprávu vymedzuje ako právo a spôsobilosť miestnych orgánov v medziach zákona spravovať a riadiť podstatnú časť verejných záležitostí v rámci ich kompetencií, a to v záujme miestneho obyvateľstva (čl. 3 ods. 1).

V nadväznosti na vyššie uvedené vymedzenie miestnej samosprávy možno vo všeobecnej rovine označiť ako východiská a predpoklady územnej samosprávy existenciu nasledujúcich znakov:

- existencia miestnych, resp. regionálnych záujmov a potrieb, ktoré sú vlastné územnému spoločenstvu, a ktoré sú odlišné od celospoločenských záujmov. Existencia miestnych, resp. regionálnych potrieb a záujmov, ako aj snaha uspokojovať ich je jednak dôvodom vzniku a existencie územnej samosprávy, a súčasne tým, čo jednotlivých členov samosprávnej komunity navzájom spája. V tejto súvislosti nemožno opomenúť ani ostatné stmelujúce faktory, medzi ktorými v neposlednom rade zohrávajú významnú úlohu predovšetkým spoločne zdieľané hodnoty,
- územné spoločenstvo je organizované a budované na územnom princípe, ktorému objektívne právo priznáva právnu subjektivitu, pričom príslušnosť k týmto spoločenstvám je založená na povinnom členstve. Územné verejnoprávne korporácie sú odlišné od štátu. Štát ich uznáva ako samostatné osoby v právnom zmysle, ako právnické osoby, pričom územným spoločenstvám zaručuje majetkovú a finančnú samostatnosť, ako aj iné oprávnenia, ktoré sú nevyhnutným predpokladom úspešnej realizácie a uskutočňovania miestnych potrieb a záujmov,
- zákonné vymedzenie pôsobnosti (kompetencií) územného spoločenstva, ako aj spôsob ich realizácie. Základom pre vymedzenie pôsobnosti územných samosprávnych celkov je zákon, pričom zákonodarca rešpektuje ústavný princíp samosprávy. Z tohto hľadiska zveruje samosprávnym spoločenstvám predovšetkým tie úlohy, ktoré prioritne smerujú k uspokojovaniu ich vlastných záujmov a potrieb, pričom plne akceptuje právo územného spoločenstva samostatne rozhodnúť o tom, čo je miestnym, resp. regionálnym záujmom a aké prostriedky v súlade so zákonom najlepšie povedú k jeho naplneniu,
- štát ponecháva na slobodnom rozhodnutí územného spoločenstva, aby prostredníctvom demokratických volieb rozhodlo o konštituovaní vlastných orgánov, ktoré plnia úlohy zverené do ich pôsobnosti, a to v záujme miestneho spoločenstva.

V podmienkach Slovenskej republiky bol systém územnej samosprávy revitalizovaný po 1989, ako nevyhnutný dôsledok hlbokých spoločenských zmien,

⁴ Pozri: Oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky o podpísaní Európskej charty miestnej samosprávy č. 336/2000 Z. z. a Oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky č. 602/2002 Z.z.

ktoré nastali. Voľbami do orgánov samosprávy obcí a zákonom č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov sa vytvorili nevyhnutné predpoklady pre fungovanie obecnej samosprávy na území Slovenskej republiky. Východiskom slovenského modelu obecnej samosprávy sa stal tzv. „zmiešaný model“, v rámci ktorého obce ako základné jednotky územnej samosprávy popri vlastnej (samosprávnej) činnosti vykonávajú aj prenesenú pôsobnosť (delegovaná miestna štátna správa). Prijatím Ústavy Slovenskej republiky a vznikom samostatnej Slovenskej republiky 1. januára 1993, územná samospráva našla svoje vyjadrenie v samostatnej hlave ústavného textu. Systém územnej samosprávy bol v Slovenskej republike dotvorený prijatím ústavného zákona č. 90/2001 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov a zákona č. 302/2001 Z. z. o samospráve vyšších územných celkov (zákon o samosprávnych krajoch), na základe ktorého vzniklo osem samosprávnych krajov, ktoré sú reprezentantom územnej samosprávy na regionálnej úrovni. Podobne ako v prípade obecnej samosprávy bol prijatý zmiešaný model, čo znamená, že samosprávne kraje realizujú úlohy regionálnej samosprávy a súčasne aj niektoré úlohy prenesenej štátnej správy.

II. Územná samospráva ako princíp slovenského konštitucionalizmu

Ústava moderného štátu je založená na princípoch vyjadrujúcich základné hodnoty, ktoré sa snaží svojím obsahom a funkciami naplňať. Význam ústavných princípov spočíva predovšetkým v ich vzťahu k jednotlivým ustanoveniam ústavy a v širšom kontexte k ústavnému poriadku štátu. V tomto smere pôsobia ako všeobecné princípy, hodnotové a právne regulatívy, na ktorých je postavená nielen ústava, ale celý právny poriadok štátu. V ústave sú vyjadrené buď priamo, t.j. explicitne, alebo je ich možné prostredníctvom všeobecne uznávaných interpretačných pravidiel z ústavnej matérie vyvodit' (implicitné vyjadrenie).⁵

Obsahové zameranie ústavy, vrátane jej systematiky teda vychádza z určitých princípov, na ktorých je štát budovaný, pričom ich eventuálna zmena by nebola pociťovaná ako novelizácia, ale ako revízia ústavy.⁶ Za východiskové princípy slovenského konštitucionalizmu možno považovať princíp demokracie, pluralizmu, zabezpečenia a ochrany ľudských a občianskych práv, právneho štátu, republikánskeho parlamentarizmu, del'by moci, unitárneho štátu a princíp samosprávy.⁷ Ak chceme pochopiť postavenie a význam územnej samosprávy, je nevyhnutné, aby sme jednotlivé ustanovenia ústavy obsahujúce úpravu územnej samosprávy zaradili a vnímali v širšom kontexte a súvislostiach. Predovšetkým je potrebné princíp územnej samosprávy vnímať v nadväznosti na ostatné východiskové (základné) ústavné princípy, resp. princípy slovenského konštitucionalizmu.

⁵ Bližšie pozri: Orosz, J.: Všeobecné ústavné princípy – základná charakteristika, význam a spôsob ich vyjadrenia v ústavnom systéme Slovenskej republiky, Právny obzor, 86, 2003, č. 4.

⁶ Palúš, I.: Ústava Slovenskej republiky ako základ transformácie spoločnosti a štátu, In: Acta Iuris Cassoviensia, Právnická fakulta UPJŠ Košice 1999, s. 11.

⁷ Palúš, I., Somorová, E.: Štátne právo Slovenskej republiky, 2. vydanie, Košice 2008, s. 67.

Slovenská republika je zvrchovaný, demokratický a právny štát (čl. 1 ods. 1 ústavy), ktorý uznáva a dodržiava všeobecné pravidlá medzinárodného práva, medzinárodné zmluvy, ktorými je viazaný, a svoje ďalšie medzinárodné záväzky (čl. 1 ods.2 ústavy). V zmysle ústavy je občan považovaný za zdroj moci, resp. jej nositeľa, ale tiež jej vykonávateľa, a to prostredníctvom volených zástupcov alebo priamo (čl. 2 ods.1 ústavy). V spojitosti s princípom demokracie územná samospráva predstavuje základ demokratickej výstavby štátu v postupnosti občan (jednotlivec), územná samospráva, štát. Z tohto pohľadu je možné územnú samosprávu považovať za jeden z podstatných znakov moderného demokratického a právneho štátu. Na význam územnej samosprávy z hľadiska demokratických základov organizácie štátu jednoznačne poukazuje skutočnosť, že ústavodarca úprave otázok územnej samosprávy a jej postavenia v spoločnosti a štáte vyhradil samostatnú hlavu ústavy, ktorú zaradil pred ústavnú úpravu moci zákonodarnej (piata hlava), výkonnej (šiesta hlava) a moci súdnej (siedma hlava). Napriek skutočnosti, že ide o netradičné, ba priam výnimočné riešenie, z hľadiska systematiky a štruktúry ústavného textu, je možné konštatovať, že „Tým, že druhá hlava ústavy upravuje základné práva a slobody (ústavnoprávny status občana) a piata a nasledujúce reglementáciu postavenia a činnosť zložiek štátneho mechanizmu, utvorila sa ústavná triáda: občan – obec/vyšší územný celok – štát, teda trojstupňovosť subjektov verejnej moci konformná s princípom subsidiarity.“⁸

Princíp demokracie sa asi najzreteľnejšie prejavuje v úprave postavenia územnej samosprávy v nadväznosti na čl. 30 ods.1, ktorý priznáva občanom právo zúčastňovať sa na správe vecí verejných priamo alebo slobodnou voľbou svojich zástupcov. V súvislosti s územnou samosprávou nadobúda princíp demokracie osobitný význam. V prípade územnej samosprávy sú obyvatelia nielen objektom správy, voči ktorým je územná samospráva vykonávaná, ale priznáva sa im významné postavenie samotných subjektov správy, ktorí sa na výkone územnej samosprávy bezprostredne podieľajú. Tomu zodpovedá aj ústavná úprava foriem realizácie územnej samosprávy vyjadrená v čl. 67 ods. 1 ústavy, v zmysle ktorej sa územná samospráva uskutočňuje na zhromaždeniach obyvateľov obce, miestnym referendom, referendom na území vyššieho územného celku, orgánmi obce alebo orgánmi vyššieho územného celku. Ústava tak zrovnoprávňuje obidve formy uskutočňovania územnej samosprávy, dokonca ak vychádzame z doslovného znenia čl. 67 ods. 1, ústava zvýrazňuje priamu formu pred nepriamou formou realizácie územnej samosprávy. Tomu však nezodpovedá zákonná úprava inštitútu referenda, ktorá je pomerne strohá, nedostačujúca a vyvoláva viacero otázok.

Ako súčasť verejnej správy je územná samospráva vyjadrením snahy realizovať úlohy na zabezpečenie záujmov územného spoločenstva (miestneho, resp. regionálneho) relatívne samostatne a bez priamej ingerencie štátu a štátnych orgánov. Štát prenecháva správu vlastných záležitostí na nezávislom a autonómnom rozhodovaní územných samosprávnych celkov, avšak ponecháva významné dozorné a kontrolné oprávnenia, a to predovšetkým v záujme zabezpečenia ústavnosti a zákonnosti v konaní obcí a samosprávnych krajov.

⁸ Kukliš, P.: O princípe subsidiarity vo verejnej správe, Právny obzor, 86, 2003, č. 6, s. 648.

Princíp demokracie nachádza svoje vyjadrenie aj v súvislosti s úpravou ďalších podstatných znakov územnej samosprávy, a to predovšetkým:

- otázka konštituovania orgánov územnej samosprávy. V tomto smere ústava vníma slobodné voľby ako jediný legitímny spôsob konštituovania orgánov územných samosprávnych celkov.
- zastupiteľské orgány (zastupiteľstvá) územných samosprávnych celkov sú budované na reprezentatívnom mandáte, ktorý je vyjadrením vzťahu medzi poslancami, členmi zastupiteľstiev a obyvateľmi samosprávnych celkov;
- úprava inštitútu referenda ako priamej formy uskutočňovania územnej samosprávy.

Princíp demokracie nachádza svoje uplatnenie tak z hľadiska organizačnej výstavby štátu, ako aj územných samosprávnych celkov. Tak najvyššie orgány štátnej moci, ako aj orgány územných samosprávnych celkov, odvodzujú svoju legitimitu ako držiteľov verejnej moci od zdroja moci v štáte, a tým je slobodný občan. Odlišnosť možno však vidieť predovšetkým v záujmoch, ktoré reprezentujú. Zatiaľ čo v prípade štátu a štátnej moci ide o štátny (celospoločenský) záujem, v prípade obcí a samosprávnych krajov prevažuje miestny, resp. regionálny záujem územného spoločenstva na správe vlastných záležitostí. Územná samospráva ukazuje tak na pluralitu, rôznosť záujmov na miestnej, resp. regionálnej úrovni, a tým významne prispieva k demokratizácii riadenia a organizácie spoločenských procesov. Územná samospráva tak predstavuje formu verejnej správy, ktorej základnou úlohou je zabezpečovanie určitých úloh a potrieb spoločenstva občanov vznikajúcich na územnom základe. Územná samospráva je teda nevyhnutným predpokladom a súčasne obsahom princípu demokracie ako formy realizácie verejnej moci a je úzko prepojená s ústavným právom občanov zúčastňovať sa na správe vecí verejných. V tomto kontexte je samospráva osobitnou formou vyjadrenia plurality názorov na miestnej úrovni v danej spoločnosti. Je významným faktorom demokratizmu občianskej spoločnosti a modernej decentralizovanej verejnej správy. Je dôležitou zložkou právneho štátu.⁹

Princíp územnej samosprávy ako jeden z princípov slovenského konštitucionalizmu nevyhnutne súvisí s otázkou del'by moci v štáte. Hoci princíp del'by moci nie je v ústave explicitne vyjadrený, z jednotlivých ustanovení, ako aj zo štruktúry (systematiky) ústavy ho možno nepochybné vyvodit'. Popri klasickom horizontálnom trojdelení moci na moc zákonodarnú, výkonnú a súdnu, vzťahy medzi ústrednými orgánmi štátu a obcami, resp. vyššími územnými celkami predstavujú v podmienkach moderných demokracií vertikálnu del'bu moci. Niekedy sa v tejto súvislosti hovorí o územnej samospráve ako o štvrtej moci (*pouvoir municipal, pouvoir comunal*), čo môže vyvolávať určité nejasnosti. Klasická koncepcia del'by moci hovorí o trojdelení a vzájomnom vyvažovaní troch zložiek štátnej moci – a to moci zákonodarnej, výkonnej a súdnej. Ak sa v súvislosti s územnou samosprávou hovorí o štvrtej moci, tak ide predovšetkým o snahu poukázať na postavenie a úlohy územnej samosprávy v podmienkach

⁹ Posluch, M., Cibulka, L.: Štátne právo Slovenskej republiky, 2. vydanie, Heuréka 2006, s. 279.

moderných demokracií, zvýrazniť jej úlohu ako formy verejnej správy, vykonávanej od štátu relatívne nezávislým subjektom. Územné samosprávne celky tak realizujú verejnú správu, a majú postavenie orgánov verejnej moci, pokiaľ autoritatívnym spôsobom, jednostranne rozhodujú o právach a povinnostiach iných subjektov práva. Avšak netreba zabúdať, že faktická existencia územných samosprávnych celkov ako subjektov verejnej správy je v skutočnosti podmienená tým, že štát prenecháva časť verejnej moci obciam a samosprávnym krajom na základe vlastného rozhodnutia a že legitimita obcí a samosprávnych krajov na výkon územnej samosprávy je založená na sebaobmedzení štátu, štátnej moci v prospech subjektov od štátu odlišných. Verejná moc je tak okrem štátnej moci, ktorá je jej dominantnou a podstatnou zložkou, tvorená aj inými formami verejnej moci, medzi ktorými má svoje nezastupiteľné miesto aj samosprávna moc. A. Bróstl v tejto súvislosti hovorí: „V pribiehajúcom procese deatizácie spoločnosti štát umožňuje podieľať sa na správe verejných vecí aj neštátnym subjektom. Na vyjadrenie tejto skutočnosti sa v deväťdesiatych rokoch 20. storočia zavádza do teórie pojem verejná moc.“¹⁰

Ak teda hovoríme o vertikálnej delbe moci v štáte, nemáme na mysli ani tak štátnu moc ako skôr verejnú moc. Verejná moc sa tak delí na moc štátnu a na zostávajúcu verejnú moc ako verejnú moc v užšom slova zmysle. Štátnou mocou je teda verejná moc, ktorou disponuje štát a zabezpečuje jej výkon prostredníctvom štátneho mechanizmu. Ostatná verejná moc, resp. verejná moc v užšom slova zmysle, je verejnou mocou, ktorú štát zveruje v stanovenom rozsahu subjektom neštátneho charakteru na správu vlastných záležitostí, pričom je odvodená od štátnej moci a je na nej relatívne závislá. To predovšetkým znamená, že s ňou nemôže byť v rozpore. Samospráva tak predstavuje členenie verejnej moci po vertikálnej línii na štátnu moc a na samosprávnú moc, resp. decentralizovanú štátnu (verejnú) moc a dotvára a stavia na novú kvalitatívne vyššiu úroveň klasický model delenia moci v štáte. „Zavedením územnej samosprávy v našom právnom poriadku prestal byť štát výlučným nositeľom verejnej moci.“¹¹ V tejto súvislosti však netreba preceňovať postavenie územnej samosprávy a zabúdať na jej výkonný charakter. Ústavný súd SR v tejto otázke vyslovil právny názor, podľa ktorého výkonnú moc, ktorá sa prejavuje aj v správe verejných vecí, uskutočňujú ... aj iné orgány (subjekty) ako len štátne. Preto do „výkonnej moci“ v širšom slova zmysle patria aj tie subjekty, ktoré ju v rovine spravovania štátu vykonávajú vo verejnom záujme. Medzi ne nepochybne patria aj obce...¹² Územná samospráva predstavuje tak zvláštnu formu realizácie verejnej moci (správy) v demokratickom a právnom štáte.

Ďalším významným princípom slovenského konštitucionalizmu je princíp unitárneho štátu. Podľa čl. 3 ods. 1 územie Slovenskej republiky je jednotné a nedeliteľné. Z tohto hľadiska obce a samosprávne kraje ako samostatné

¹⁰ Brostl, A., Dobrovičová, G., Kanárik, I.: Základy štátovedy, Košice 2001, s. 32.

¹¹ Nikodým, D.: K problematike kontroly v územnej samospráve, Právny obzor, 86, 2003, č. 6, s. 610.

¹² Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 1. júla 1999, sp. zn. PL. ÚS 24/98, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, Košice 2000, s.156.

samosprávne a správne územné celky Slovenskej republiky nemajú postavenie subjektov, ktoré by boli nositeľmi štátnomocenských atribútov, resp. zvrchovanosti, preto princíp územnej samosprávy plne rešpektuje a je v súlade s princípom unitárneho štátu. Ústavný súd Slovenskej republiky v tejto súvislosti jednoznačne konštatoval, že Slovenská republika je podľa čl. 1 ústavy zvrchovaný demokratický a právny štát. Pri uplatnení čl. 1 ústavy sa Slovenská republika nevzdáva časti svojej zvrchovanosti v prospech obcí.¹³ Územná samospráva je vždy podriadená zákonom a suverénnej moci štátu ako celku. Tým sa odlišuje od postavenia subjektov federácie, ktoré sú podriadené len ústave a ústavnému rozdeleniu pôsobnosti medzi federálny štát a jeho členské štáty.

Princíp územnej samosprávy nepochybne súvisí aj s otázkou zabezpečenia základných práv a slobôd. Ochrana základných práv a slobôd je v modernom demokratickom a právnom štáte ponímaná ako jedna zo základných úloh štátu. V Ústave SR je princíp zabezpečenia ochrany základných práv a slobôd jedným z východiskových princípov, ktorý vymedzuje autonómnú sféru slobody jednotlivca a jeho postavenia vo vzťahu k štátu, štátnej moci, resp. verejnej moci. Z tohto hľadiska sú orgány územných samosprávnych celkov ako nositelia verejnej moci ústavou limitované a obmedzované. Obce a samosprávne kraje sú povinné pri výkone územnej samosprávy (predovšetkým pri realizácii normotvornej právomoci) rešpektovať ústavou garantované základné práva a slobody a nesmú zasahovať pri svojej činnosti do oblasti základných práv a slobôd v rozpore s ústavou a zákonmi.

III. Právo na samosprávu a ústavné garancie územnej samosprávy

Ústava Slovenskej republiky právo na samosprávu územných samosprávnych celkov výslovne nezakotvuje vo svojom obsahu, avšak na základe systematického a logického výkladu ústavných ustanovení upravujúcich územnú samosprávu, najmä ak ich vykladáme vo vzájomnej súvislosti a v súlade s princípmi, na ktorých je ústava založená, je možné dospieť k záveru, že ústava priznáva obciam a samosprávnym krajom právo na samosprávu. Subjektom práva na samosprávu sú územné samosprávne celky ako územné verejnoprávne korporácie a právo na samosprávu ako verejné subjektívne právo vyjadruje predovšetkým vzťah štátu a územných samosprávnych celkov pri realizácii verejných úloh. Územná samospráva rovnako súvisí aj s úpravou vzťahu jednotlivca a štátu (štátnej moci) a v naznačenom zmysle je jedným z najvýznamnejších prostriedkov realizácie ústavného práva zúčastňovať sa na správe vecí verejných (čl. 30 ods. 1 ústavy).

Právo na samosprávu vo svojej podstate predstavuje všeobecný pojem.¹⁴ Niekedy sa v tejto súvislosti hovorí aj o univerzálnej samosprávnej kompetencii.

¹³ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 18. februára 1999, sp. zn. II. ÚS 7/99, Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, Košice 2000, s. 156.

¹⁴ Pozri: Orosz, L., Mazák, J.: Obce a samosprávne kraje v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky, Mayor Group s.r.o., Košice 2004, s. 71.

Konkrétny obsah práva na územnú samosprávu potom tvorí súhrn všetkých práv priznaných ústavou a zákonmi územným samosprávnym celkom v súvislosti s výkonom územnej samosprávy. Podľa nášho názoru takéto chápanie práva obce na samosprávu potvrdzuje aj koncepcia inštitútu komunálnej ústavnej sťažnosti (čl. 127a ústavy), ktorá poskytuje obciam a vyšším územným celkom ochranu pred neústavným alebo nezákonným rozhodnutím, alebo zásahom do vecí územnej samosprávy. Z tohto pohľadu sú ústavne garantované a chránené nielen ústavné, ale aj zákonné práva, pričom jedinou podmienkou je, aby išlo o také subjektívne práva územných samosprávnych celkov, ktoré sú im priznané v súvislosti s výkonom územnej samosprávy (samostatnej pôsobnosti). Preto nie je náhoda, že práve pri zákonnej úprave konania o komunálnej ústavnej sťažnosti sa môžeme stretnúť v našom právnom poriadku s jediným výslovným vyjadrením pojmu „právo na územnú samosprávu“. V ostatných prípadoch sa používa zväčša pojem „veci územnej samosprávy“. Na základe vyššie uvedených úvah je možné tieto pojmy chápať do veľkej miery ako súvzťažné, resp. v niektorých prípadoch sa používajú aj ako identické. Na druhej strane termín „veci územnej samosprávy“ je legislatívnym vyjadrením úloh v rámci samostatnej pôsobnosti. To znamená, že ak dôjde k neoprávnenému zásahu do vecí územnej samosprávy, súčasne dochádza k porušeniu práva na samosprávu.

Nadväzujúc na vyššie uvedené ponímanie práva na samosprávu, Ústava Slovenskej republiky priznáva v štvrtej hlave obciam ako územným samosprávnym celkom subjektívne práva, ktoré súvisia, resp. sú nevyhnutným predpokladom realizácie územnej samosprávy. Vo všeobecnosti môžeme povedať, že ide o ústavné práva tvoriace podstatný obsah územnej samosprávy ako takej, ktoré sú následne konkretizované v zákonnej úprave územnej samosprávy. V tejto súvislosti je potrebné dodať, že z hľadiska obsahu práva na samosprávu je rozdiel medzi právami konštituovanými samotnou ústavou a právami priznanými zákonmi. Napriek skutočnosti, že ústava vo vzťahu k obom skupinám subjektívnych práv priznáva prostredníctvom inštitútu komunálnej ústavnej sťažnosti (čl. 127a) rovnaký právny režim ochrany, rozdiel sa prejavuje v tom, že aj zákonodarca je viazaný ústavou, a preto pri konkretizácii ústavou priznaných práv a garancií vo forme zákona nesmie konať v rozpore s ústavou zaručenými právami. To znamená, že zákonodarca nesmie obmedziť ústavou zaručené práva územných samosprávnych celkov spôsobom, ktorý by znemožňoval ich faktickú realizáciu, a v konečnom dôsledku by viedol k popretiu ich ústavného práva na samosprávu.

Pokiaľ ide o obsah štvrtej hlavy, ústava vo vzťahu k územným samosprávnym celkom výslovne priznáva právo na samostatné hospodárenie s vlastným majetkom a finančnými prostriedkami (čl. 65), právo združovať sa s inými obcami, resp. vyššími územnými celkami na zabezpečovanie vecí spoločného záujmu (čl. 66) a právo vydávať vo veciach územnej samosprávy a na zabezpečenie úloh vyplývajúcich pre samosprávu zo zákona všeobecne záväzné nariadenia (čl. 68).

Právo územných samosprávnych celkov na samostatné hospodárenie s vlastným majetkom a finančnými prostriedkami je nerozlučne späté s právom na samosprávu. V širších súvislostiach je základom pre reálne uskutočňovanie

zverených úloh územnej samosprávy. Bez ekonomickej základne a samostatnosti územných samosprávnych celkov nie je možné hovoriť o reálnej územnej samospráve na miestnej, resp. regionálnej úrovni. Podľa čl. 65 ods. 1 ústavy, obec a vyšší územný celok je právnická osoba, ktorá za podmienok ustanovených zákonom samostatne hospodári s vlastným majetkom a so svojimi finančnými prostriedkami.

Podľa čl. 66 ods. 1 ústavy obec má právo združovať sa s inými obcami na zabezpečenie vecí spoločného záujmu; rovnaké právo združovať sa s inými vyššími územnými celkami má aj vyšší územný celok, pričom podmienky ustanoví zákon. Z hľadiska ústavného zakotvenia je podstatné, že združovacie právo sa zaručuje len na zabezpečenie vecí spoločného záujmu. Účelom tohto ústavného práva je jednak vzájomná spolupráca, výmena skúseností a spoločné zabezpečovanie niektorých vecí tvoriacich obsah územnej samosprávy, ako aj vytvorenie platformy pre spoločnú obhajobu záujmov miestnej samosprávy.

Podľa čl. 68 ústavy vo veciach územnej samosprávy a na zabezpečenie úloh vyplývajúcich pre samosprávu zo zákona môže obec, resp. vyšší územný celok vydávať všeobecne záväzné nariadenia. Normotvorba vo veciach územnej samosprávy a na zabezpečenie úloh vyplývajúcich pre samosprávu zo zákona je jedným z podstatných prejavov práva na samosprávu. Ide o originárnu (pôvodnú) normotvorbu, na ktorú sú územné samosprávne celky splnomocnené priamo ústavou, a preto v zásade nepotrebujú špeciálne zákonné splnomocnenie. Avšak na druhej strane aj pri realizácii originárnej normotvorby sú viazané ústavou, sú povinné rešpektovať obmedzenia a limity, ktoré ústava stanovuje. Práve nerešpektovanie ústavných limitov vedie v mnohých prípadoch k neoprávneným zásahom do právneho postavenia jednotlivcov, resp. do ich základných práv a slobôd. V súvislosti s ústavným právom vydávať vo veciach územnej samosprávy všeobecne záväzné nariadenia je však potrebné dodať, že originárna normotvorba je nielen právom územných samosprávnych celkov ako subjektov od štátu relatívne nezávislých, ale súčasne je aj právomocou, ktorou územné samosprávne celky disponujú ako orgány verejnej moci, a preto pri jej realizácii sú viazané ústavným príkazom obsiahnutým v čl. 2 ods. 2 ústavy. Originárna normotvorba je tak výrazom vzájomného vzťahu štátu a územnej samosprávy v podmienkach moderných demokracií. Z hľadiska vzťahu územných samosprávnych celkov k štátu predstavuje originárna normotvorba právo, ktoré tvorí podstatnú súčasť práva na samosprávu a z hľadiska vzťahu štátu k územným samosprávnym celkom je významnou právomocou, ktorá má slúžiť na autonómnou realizáciu úloh územnej samosprávy mocenskoprávnymi prostriedkami, ktorými pri rešpektovaní ústavných limitov sú oprávnené určovať práva a povinnosti a vynucovať ich plnenie aj s použitím prostriedkov štátneho donútenia.

Ústava vo štvrtjej hlave priznáva územným samosprávnym celkom aj významné ústavné garancie pri výkone územnej samosprávy. Význam ústavných garancií v širších súvislostiach spočíva predovšetkým vo vymedzení vzťahu medzi ústavodarcom, zákonodarcom a územnými samosprávnymi celkami. Vo vzťahu k zákonodarcovi sú postulované ako ústavné požiadavky a limity, ktoré je pri zákonnej úprave povinný rešpektovať, a vo vzťahu k územným samosprávnym

celkom vystupujú ako oprávnenia vyplývajúce priamo z ústavy. Keďže z pohľadu územných samosprávnych celkov vystupujú ústavné garancie ako významné oprávnenia, resp. práva, ich prípadné nerešpektovanie zo strany štátu, resp. zákonodarcu by pre ne zakladalo možnosť domáhať sa ochrany svojich práv (práva na samosprávu) v konaní pred ústavným súdom podľa čl. 127a ústavy.

Ústavné garancie územnej samosprávy z hľadiska ich ústavného vyjadrenia môžeme rozdeliť do dvoch skupín. Do prvej skupiny zaradíme tie, ktoré stanovujú požiadavku zákonnej úpravy v ústavou stanovených oblastiach a nepripúšťajú, aby tieto otázky boli prvotne upravené právnym predpisom s nižšou právnou silou. Druhú skupinu tvoria ústavné garancie, ktorých obsah ústava vymedzuje stanovením základných pravidiel, ktoré sú pre zákonodarcu záväzné, pričom pri konkretizácii ich obsahu v zákone je povinný ich rešpektovať.

Ústava priznáva územným samosprávnym celkom predovšetkým garanciu výkonu územnej samosprávy v ústavou stanovených organizačných formách. Medzi významné prejavy územnej samosprávy patri tzv. organizačná výsosť (organizačné privilégium). Ide o právo utvárať svoje orgány. Prostredníctvom nich obec, resp. vyšší územný celok vykonáva svoju pôsobnosť, pokiaľ samozrejme nie je výkon garantovaný bezprostredne obyvateľom. Podľa čl. 67 ods. 1 ústavy sa územná samospráva uskutočňuje na zhromaždeniach obyvateľov obce, miestnym referendom, referendom na území vyššieho územného celku, orgánmi obce alebo orgánmi vyššieho územného celku. Ústava tým stanovuje základné formy realizácie územnej samosprávy, pričom popri priamych formách konštituuje aj nepriame formy jej uskutočňovania. V nadväznosti ústava konštituuje orgány územných samosprávnych celkov a vymedzuje základy ich postavenia a spôsobu tvorby (čl. 69 ods. 1, 2 a 3 ústavy). Model organizačného a kompetenčného usporiadania orgánov územných samosprávnych celkov je založený na tzv. dualistickom modeli. Funkcia starostu, resp. predsedu vyššieho územného celku je budovaná na monokratickom princípe, na rozdiel od zastupiteľstva, ktoré je typickým kolektívnym orgánom, rozhodujúcim v zbore. Ústavná úprava postavenia orgánov územných samosprávnych celkov sa tak zakladá na rozlišovaní zastupiteľského orgánu a výkonného orgánu. Zastupiteľstvo územného samosprávneho celku je konštituované z hľadiska kompetencií ako základný orgán, do pôsobnosti ktorého je zverené rozhodovanie o základných otázkach územnej samosprávy.

Ústava priznáva územným samosprávnym celkom aj garanciu nezasahovania štátu do výkonu územnej samosprávy. Výkon územnej samosprávy je subjektívnym právom územných samosprávnych celkov, a územné samosprávne celky majú k dispozícii ústavné a zákonné prostriedky na ochranu pred neoprávneným zasahovaním do vecí územnej samosprávy. Podľa čl. 67 ods. 1 ústavy povinnosti a obmedzenia pri výkone územnej samosprávy možno ukladať zákonom a na základe medzinárodnej zmluvy podľa čl. 7 ods. 5 ústavy, pričom štát zasahovať do činnosti územného samosprávneho celku môže len spôsobom ustanoveným zákonom (čl. 67 ods. 1 a 3 ústavy). Nerešpektovanie týchto pravidiel zo strany štátu, štátnych orgánov by v konečnom dôsledku znamenalo porušenie práva na samosprávu. Nezasahovanie štátu do územnej samosprávy nad rámec

ústavných možností je tak významným predpokladom samostatného a nezávislého postavenia obce a vyšších územných celkov pri výkone územnej samosprávy, keď ústava v podstate vylučuje priame štátne zásahy.

Ústava vo vzťahu k územným samosprávnym celkom priznáva aj garanciu zákonnej úpravy takých podstatných otázok, ako je postavenia územných samosprávnych celkov ako samostatných územných samosprávnych a správnych celkov Slovenskej republiky (čl. 64 a), zlučovanie, rozdeľovanie alebo zrušenie obcí (čl. 66 ods. 1), predpokladov a spôsobov vyhlásenia obce za mesto a názvu orgánov mesta (čl. 70), spôsobu vykonania referenda (čl. 67 ods. 1).

IV. Záver

V závere je potrebné konštatovať, že ústava konštituuje územnú samosprávu v podmienkach Slovenskej republiky ako základ a nevyhnutnú súčasť demokratickej výstavby štátu. Napriek niektorým nedostatkom ústavného zakotvenia územnej samosprávy (predovšetkým nedostatočná prepojenosť ustanovení štvrtej hlavy s prvou hlavou ústavy), možno vysloviť záver, že ústavný text a ústavné zakotvenie územnej samosprávy spĺňa všeobecne akceptované štandardy.

Resumé

Príspevok sa zaoberá ústavnými základmi územnej samosprávy v podmienkach Slovenskej republiky. Ústava konštituuje územnú samosprávu ako základ a nevyhnutnú súčasť demokratickej výstavby štátu, pričom územná samospráva predstavuje jeden z východiskových princípov ústavy Slovenskej republiky. Príspevok analyzuje územnú samosprávu v kontexte princípov slovenského konštitucionalizmu.

The paper deals with the constitutional foundations of local self-government in the Slovak Republic. Constitution constitutes the basis of local self-government as a necessary part of building a democratic state and local self-government is one of the underlying principles on which the Constitution of the Slovak Republic is built. The paper analyzes the local self-government in the context of the principles of Slovak constitutionalism.

20 rokov Ústavy Slovenskej republiky - I. Ústavné dni

II. zväzok

Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach
Odborné poradenstvo: Univerzitná knižnica UPJŠ v Košiciach
<http://www.upjs.sk/pracoviska/univerzitna-kniznica>
Rok vydania: 2012
Náklad: 200 kusov
Rozsah strán: 254
Rozsah: 20,72 AH
Vydanie: prvé
Tlač: EQUILIBRIA, s. r. o.

ISBN 978-80-8152-001-3