

**ACTA FACULTATIS
IURIDICAE
UNIVERSITATIS
COMENIANAE**

Tomus XXIV

**2006
UNIVERZITA KOMENSKÉHO V BRATISLAVE**

Vedecký redaktor
Wissenschaftlicher Redakteur
Editor

Prof. JUDr. Peter Škultéty, DrSc.

Zostavovateľka
Zusammensteller
Executive Editor

Mgr. Eva Vlková

Recenzenti
Rezensenten
Reviewers

JUDr. Daniela Böhmová
doc. JUDr. Milan Ďurica, PhD.
doc. PhDr. Viera Gažová, CSc.
JUDr. Martin Glváč
PhDr. Rút Jónová
Prof. JUDr. Jozef Králik, CSc.
JUDr. Hana Kováčiková, PhD.
prof. JUDr. Jozef Králik, CSc.
doc. JUDr. Karel Marek, CSc.
prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.
doc. JUDr. Mária Patakyová, CSc.
JUDr. Pavol Sabol

Príspevky boli spracované k 30. 6. 2004, konferencia sa konala 7. – 8. 9. 2004

© Univerzita Komenského Bratislava, 2006

Požiadavky na výmenu adresujte:
Die Adresse für den Literaturaustausch adressieren Sie an:
Any information and exchange requests may be addressed to:

Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta – Knižnica
Šafárikovo nám. 6
P. O. Box 313
810 00 Bratislava
Slovakia
e-mail: [knížnica@flaw.uniba.sk](mailto:knižnica@flaw.uniba.sk)
<http://www.flaw.uniba.sk>

ISBN 80-223-2236-9

OBSAH

<i>Eva Abrahámová:</i> Od auditívnej recepcie k produkcii cudzojazyčných textov	9
<i>Denisa Dulaková-Jakúbeková:</i> Základné informácie o organizácii dobrovoľnej dražby a stručný opis vzťahov súvisiacich s dobrovoľnou dražbou	13
<i>Edita Hainish:</i> Právna úprava zákazu konkurencie v akciovej spoločnosti	23
<i>Jarmila Chovancová:</i> Alasdair Mac Intyre – kritika liberalizmu	31
<i>Jarmila Chovancová:</i> Problém moci, tolerance a zodpovednosti	37
<i>Jozef Králik:</i> K problematike územného členenia štátu, územnej samosprávy a ich vzájomného vzťahu v Slovenskej republike	45
<i>Mojmír Mamojka ml.:</i> Obmedzenie právnej subjektivity obchodnej spoločnosti pred vznikom a počas likvidácie	75
<i>Mojmír Mamojka ml.:</i> Výkon práv spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným na valnom zhromaždení	83
<i>Karel Marek:</i> Ke smluvnímu obchodnímu právu a výuce obchodného práva	91
<i>Anna Miháliková:</i> Vybrané aspekty pôsobenia cenných papierov na finančnom trhu	101
<i>Andrea Moravčíková:</i> Zodpovednosť za škodu v predzmluvných vzťahoch	113
<i>Mária Patakyová:</i> Postavenie spoločníka komanditnej spoločnosti – niektoré legislatívne a aplikačné problémy	123
<i>Mária Patakyová:</i> Postavenie spoločníka verejnej obchodnej spoločnosti – niektoré legislatívne a aplikačné problémy	133

INHALT

<i>Eva Abrahámová:</i> Von auditiver Rezeption zur Produktion fremdsprachlicher Texte	9
<i>Denisa Dulaková-Jakúbeková:</i> Grundsätzliches zur Organisation der freiwilligen Versteigerung und die Beschreibung der zusammenhängenden Rechtsbeziehungen	13
<i>Edíta Hainish:</i> Rechtsregelung des Konkurrenzverbotes in der Aktiengesellschaft	23
<i>Jarmila Chovancová:</i> Problem der Macht, Toleranz und Verantwortlichkeit	31
<i>Jarmila Chovancová:</i> Alasdair Mac Intyre – Kritik des Liberalismus	37
<i>Jozef Králik:</i> Zur Problematik der territorialen Gliederung und kommunalen Selbstverwaltung in der Slowakischen Republik und deren gegenseitiges Verhältnis	45
<i>Mojmír Mamojka jr.:</i> Beschränkung der Rechtssubjektivität von Handelsgesellschaften vor deren Gründung und während deren Liquidation	75
<i>Mojmír Mamojka jr.:</i> Wahrnehmung der Rechte des Gesellschafters auf der Gesellschafterversammlung der GmbH	83
<i>Karel Marek:</i> Zum Vertragsrecht nach dem HGB und zur Ausbildung im Handelsrecht	91
<i>Anna Miháliková:</i> Ausgewählte Aspekte der Wirkung von Wertpapieren am Finanzmarkt	101
<i>Andrea Moravčíková:</i> Schadenshaftung in vorvertraglichen Beziehungen	113
<i>Mária Patakyová:</i> Rechtsstellung des Gesellschafters in einer OHG – Ausgewählte Probleme der Gesetzgebung und der Rechtsanwendung	123
<i>Mária Patakyová:</i> Rechtsstellung des Gesellschafters in einer Kommanditgesellschaft – Ausgewählte Probleme der Gesetzgebung und der Rechtsanwendung	133

TABLE OF CONTENTS

<i>Eva Abrahámová:</i> From the Auditive Reception to Foreign-Language Texts Production . . .	9
<i>Denisa Dulaková-Jakúbeková:</i> Basic Information on Organization of Voluntary Auction and Brief Description of the Relationships Connected with Voluntary Auction	13
<i>Edita Hainish:</i> Legal Regulation of Competition Forbidden in Joint Stock Company	23
<i>Jarmila Chovancová:</i> Alasdir Mac Intyre – Criticism of Liberalism	31
<i>Jarmila Chovancová:</i> The Issue of Power, Tolerance and Responsibility	37
<i>Jozef Králik:</i> Some Problems of State Territorial Division, Local Administration and their Respective Relationship in the Slovak Republic	45
<i>Mojmír Mamojka jr.:</i> Limitations of Corporate Personality before Setting-up of a Company and during its Liquidation	75
<i>Mojmír Mamojka jr.:</i> Rights of a Member of a Limited Company Exercised at the General Meeting výkon	83
<i>Karel Marek:</i> Commercial Law of Contracts and Commercial Law School Instruction	91
<i>Anna Miháliková:</i> Some Aspects of Securities Transactions in the Financial Market	101
<i>Andrea Moravčíková:</i> Liability for damage in pre-contractual relations	113
<i>Mária Patakyová:</i> General Partners in Partnership – Some Legislative and Practical Issues .	123
<i>Mária Patakyová:</i> General Partners in Partnerships – Some Legislative and Practical Implications	133

**OD AUDITÍVNEJ RECEPCIE K PRODUKCII
CUDZOJAZYČNÝCH TEXTOV***Eva Abrahámová*

V západnej Európe už po dve desaťročia vládne v oblasti vedy a univerzitného štúdia angličtina označovaná ako *lingua franca*, akýsi medzinárodný vedecký jazyk. V ňom sa už tradične píše vedecké štúdie a články v karentovaných časopisoch (písomná forma) a je overeným konferenčným jazykom (ústna forma). Kým v severnej Európe niektorí lingvisti dokonca varujú pred stratou dominantného postavenia tamojších nordických jazykov a jednostrannou anglifikáciou univerzít, študenti v nemecko-francúzskej oblasti dávajú prednosť angličtine podľa odborov a preferujú skôr multilingválnosť pri výbere cudzích jazykov. Možno to pripísať inej tradícii v cudzojazyčnom vyučovaní, ktorá je typická aj pre stredoeurópsku oblasť. Potreba používať angličtinu v nejazykových odboroch sa vo všeobecnosti zdôvodňuje internacionalizáciou vedy a vzdelania a tým i zvýšením atraktivity vysokej školy pre zahraničných študentov. Štatistiky ukazujú, že angličtina sa vyvinula na dominantný jazyk medzinárodnej odbornej komunikácie, na jediné komunikačné médium v technických a prírodných vedách, v matematike a medicíne (90,7 %) a tiež i v humanitných vedách (82,5 %). Právo sa však zaraďuje do skupiny polyglotne orientovaných vied, „príčinne spojených s jazykom, v ktorom sú sformulované, a preto ak sa aj otvorila voči iným jazykom, nevzdajú sa vlastného národného v prospech angličtiny“¹.

Niektoré naše univerzity sa už podriadili aktuálnym trendom. Iné, ku ktorým patria i právnické fakulty, sú vzhľadom na uvedenú charakteristiku iba na začiatku. Ak sa budeme uberať týmto smerom, vznikne nová sociolingvistická situácia, pre ktorú bude typické paralelné používanie angličtiny a národného jazyka. Už dnes sme svedkami postupného vytlačania nemčiny a francúzštiny (aj latinčiny) z cudzojazyčného vyučovania, ktoré celé storočia rozhodujúcim spôsobom obohacovali národné jazyky: študenti ich považujú za menej atraktívne vzhľadom na ich priestorovo obmedzenú použiteľnosť a obťažnosť. Domnievame sa však, že v našom stredoeurópskom priestore treba využiť

¹ Skudlik, S.: Sprachen in den Wissenschaften. Deutsch und Englisch in der internationalen Kommunikation. Tübingen : Gunter Narr, 1990, s. 215.

spoluprácu aj s nemeckými a rakúskymi partnerskými univerzitami, ktoré nám ponúkajú svojich odborníkov, a venovať sa vypracovaniu stratégie nácviku auditívnej recepcie aj v nemeckom jazyku.

Používanie angličtiny ako akademického jazyka je veľkou výzvou nielen pre našich vysokoškolských pedagógov ako nonnatívnych používateľov sprostredkujúceho jazyka, ale i pre učiteľov anglického odborného jazyka, od ktorých sa očakáva príprava študentov na auditívnu recepciu prednášok. Recepcia je zameraná na porozumenie písanému alebo hovorenému textu, a tým predovšetkým na jeho obsah. Aby recipient (študent) porozumel, čo počúva, to závisí od toho, či používa s emitentom (pedagógom) spoločný dorozumievací kód, t. j. či má približne rovnaký stupeň jazykovej kompetencie, a či vykazuje rovnaký alebo podobný stupeň pragmatickej kompetencie, t. j. odborné vedomosti. Vo vysokoškolskej výučbe v materinskom jazyku si emitent zväčša zvolí formu prednášky, v ktorej presadzuje svoj komunikačný zámer pomocou zodpovedajúcej komunikačnej stratégie, čiže výberom takých odborných-jazykových prostriedkov, ktoré odstraňujú komunikačné bariéry najmä v pragmatickej oblasti. Ak by tak neurobil, vystavil by sa riziku, že výhliadky na porozumenie u študenta by sa zhoršili a recipientovo očakávanie užitočnej komunikácie by sa nespĺnilo. Preto skúsený pedagóg koncipuje svoju prednášku podľa didaktických zásad, aby neprecenil kognitívnu úroveň sprostredkovaných odborných informácií

Ak je spoločným komunikačným kódom cudzí jazyk, proces vnímania a porozumenia počutého sa sťažuje v jazykovej rovine a nastanú problémy tak v zložke výrazovej (fonetickej a fonologickej), ako i sémantickej a syntaktickej. Väčšina študentov chýbajú návyky na suprasegmentálne prvky reči, čo vyvoláva pocity nedôvery vo vlastné schopnosti. Frustrujúco pôsobí nielen nedostatočný tréning v poslechu či menej vyvinutá auditívna pamäť, ale aj prevaha neznámych jazykových prvkov.

Doteraz pri štúdiu prevládalo získavanie odborných informácií z cudzojazyčnej literatúry konspektovaním, pri ktorom sa uprednostňuje vizuálno-grafická recepcia. Tá má v porovnaní s auditívnou recepciou výhodu: napomáha interiorizácii odborných obsahov do pamäti, pretože:

- a) grafické znaky v priestorovom slede umožňujú vnímanie v individuálnom tempe, vrátenie sa k nepochopeným častiam alebo opakovanie toho, čo je relevantné,
- b) i keď písaný odborný text predstavuje štruktúrno-funkčný celok, možno ho rozložiť na segmenty, čo uľahčuje jeho porozumenie.

Písomná i ústna forma jazykového prejavu majú jeden dôležitý spoločný rys: obsahujú nadbytočné informácie. Vďaka nim sa prednášajúci v materinskom jazyku môže dopustiť i gramatickej nedôslednosti a komunikácia sa nemusí prerušiť, pretože žiaden prenos informácií sa nedeje za ideálnych podmienok. V cudzom jazyku je však nutné eliminovať výslovnostné, gramatické a lexikálne chyby u nonnatívneho prednášateľa na minimum. Vnímanie akustického znakového produktu najmä v angličtine závisí od schopnosti emitenta používať fonetický systém jazyka v ústnej komunikácii. Nonnatívny prednášajúci má tendenciu spomaľovať svoj prehovor a prispôbiť tak tempo reči úrovni cudzojazyčnej kompetencie nielen recipientov, ale aj svojej. V angličtine je však pre pochopenie zmyslu prehovoru dôležitá práve intonácia, vetný dôraz

a prízvuk. Ak sa tempo reči spomalí, „recipient nie je schopný sledovať logickú niť prehovoru a stráca schopnosť dekódovať znakový produkt“.²

Všeobecne možno povedať, že auditívna recepcia kladie na recipienta omnoho vyššie nároky vzhľadom na objektívnu obmedzenosť krátkodobej pamäti a rýchlo miznúce kmity hlások vnímané v časovej následnosti, takže recipient si musí neustále dopĺňať akusticky a/alebo obsahovo neporozumené smerom dopredu i dozadu. Auditívna recepcia má komplexný charakter a vyžaduje si systematický tréning formou intenzívneho kurzu v rozsahu okolo 30 hodín pred začatím cyklu cudzojazyčných prednášok. Jeho cieľom by malo byť:

1. komplexné a v prípade potreby i detailné porozumenie počutého,
2. písomné fixovanie relevantných informácií formou poznámok,
3. schopnosť súvislej reprodukcie počutého na základe fixátov alebo spontánnej reakcie.

Ad 1/ Vychádzame z toho, že schopnosť recipovať texty je pre zvládnutie odborného jazyka najvyšším hodnotiacim kritériom.³ Preto pri nácviku auditívnej recepcie musíme dosiahnuť efektívne porozumenie, teda aby študenti prešli od pochopenia významu k pochopeniu zmyslu. Tento náročný kognitívny proces predpokladá distribúciu pozornosti a syntézu špeciálnej (odbornej) lexiky s univerzálnymi (syntaktickými) prostriedkami. Aby identifikácia a integrácia cudzojazyčných foriem nezaberala veľa času, musí sa táto časť recepcie zautomatizovať, čím sa uvoľní priestor na integráciu neznámych odborných obsahov.

Pritom rozvíjame techniky recepcie, ako napríklad:

- selekciu relevantných informácií,
- klasifikáciu a hierarchické usporiadanie obsahov podľa textových alebo logických hľadísk,
- vyhodnotenie redundantných prvkov,
- anticipáciu, kombináciu a kontextualizáciu.

Recepcia reči je sprevádzaná udržiavaním informácie v operatívnej pamäti, preto sa od emitenta očakávajú jednoduchšie syntaktické konštrukcie – najmä vtedy, ak prednáška je výsledkom spontánneho prehovoru. V skutočnosti však väčšinou ide o písomne pripravenú prednášku, a preto treba počítať s komplikovanejšou syntaxou a výstavbou. Pre auditívny tréning napr. v nemčine, kde treba trénovať najmä pamäťové rozpätie, navrhujeme toto poradie nácviku syntaktických štruktúr:

- a) základné štruktúry (parataxa a hypotaxa 1. stupňa),
- b) redukované štruktúry (bezspojkové vedľajšie vety a infinitívne konštrukcie),
- c) expandované štruktúry (hypotaxa 2. a 3. stupňa),
- d) komprimované štruktúry (nominálne väzby, preponované participiálne konštrukcie, atributívne reťazce).

² Tandlichová, E.: Práca s textom vo vyučovaní anglického jazyka. Bratislava : SPN, 1991, s. 22.

³ Stummhöfer, H.-J.: Zur Zielstellung, Anteil und Formen der weiterführenden Fertigkeitentwicklung im verstehenden Lesen und Hören. In: Fachsprache, Fremdsprache, Muttersprache. Dresden : Technische Universität, 1987, s. 66.

Ad 2/ Písomné fixovanie pôsobí pozitívne v dvojakom smere: podporuje recepciu cudzojazyčných prvkov do vnútornej reči a potláča v nej materinský jazyk, t. j. eliminuje vnútorné prekladanie.

Prekódovanie hovorenej reči a jej fixovanie do písomnej podoby sprevádza enormné zaťaženie pamäti a predstavuje sled kognitívnych operácií, ktoré recipient riadi individuálne. Patrí k nim:

- výber a preskupenie informácií abstrahovaním a zovšeobecnením,
- gramatické a lexikálne eliminačné postupy, ako sú napr. redukcia a komprimovanie jazykových foriem.

Uvedené operácie predpokladajú porozumenie prehovoru, inak nemôže byť redukovanie substitúciou radu slov alebo slovných spojení úspešné. Trénujeme koncentráciu informácií do prehľadných schém, využitie konvenčných symbolov, formuláciu a členenie záchytných bodov. Tieto racionálne pracovné postupy v neposlednom rade závisia aj od individuálnych schopností a grafomotorických zručností.

Ad 3/ V tejto fáze sa musia písomne zaznamenané relevantné informácie v redukovanej podobe rekonštruovať do komunikatívnych viet, a to:

- expandovaním zredukovaných foriem,
- transformáciou,
- dopĺňaním prostriedkov textácie (spojok),
- substitúciou pomocou známych jazykových foriem alebo parafrázovaním.

Táto fáza vnútorného programovania sa týka sémanticko-gramatických ako aj komunikatívno-pragmatických komponentov, t. j. pôvodný recipient (teraz už ako emitent) si musí vybrať vhodné vecné obsahy a jazykové postupy na základe písomného fixátu a doplniť ich ďalšími vedomosťami uloženými v pamäti, ako sú napr. osvojené jazykové štruktúry definovania, charakteristiky, klasifikácie, porovnania, zloženia, podradenosti, nadradenosti a závislosti.

Kvalita písomných fixátov zásadným spôsobom rozhoduje o ich využiteľnosti pre vlastné reproduktívno-produktívne rečové činnosti. Obsahovo-gramatické kompletizovanie zapísaných blokov, t. j. odborne a jazykovo správna reverbalizácia môže predstavovať:

- nekomentovanú reprodukciu,
- vysvetľujúcu reprodukciu a
- interpretujúcu (hodnotiacu) reprodukciu.

V rámci jednej výpovede môžeme nájsť všetky tri formy, takže na základe písomných fixátov vznikne cieľový text v ústnej forme, ktorý sa v mnohom líši od pôvodného textu.

Z uvedeného vyplýva, že vypracovanie komplexnej didaktickej stratégie na uľahčenie auditívnej recepcie a zvládnutie následnej produkcie cudzojazyčných textov je veľmi náročné. Vyžaduje si metodicky zdatného učiteľa cudzieho jazyka, ktorý pozná odbornú problematiku do tej miery, že cielene, a tým aj efektívne, pripraví študentov na grafickú a auditívnu recepciu odborných prednášok, ktoré nebudú stresujúcim zážitkom, ale obohatením ich odbornej kompetencie.

LITERATÚRA

- AMMON, U.: The dominance of English as an a language of science. Effectson other languages and language communities. New York, Berlin : Mouton de Gruyter, 2001.
- SKUDLIK, S.: Sprachen in den Wissenschaften. Deutsch und Englisch in der internationalen Kommunikation. Tübingen : Gunter Narr, 1990.
- STUMMHÖFER, H.-J.: Zur Zielstellung, Anteil und Formen der weiterführenden Fertigkeitentwicklung im verstehenden Lesen und Hören. In: Fachsprache, Fremdsprache, Muttersprache. Dresden : Technische Universität, 1987.
- TANDLICOVÁ, E.: Práca s textom vo vyučovaní anglického jazyka. Bratislava : SPN, 1991.

Recenzentka: PhDr. Rút Jónová

Súhrn

Príspevok sa zaoberá témou aktuálnou nielen z metodického, ale i sociolingvistického hľadiska: analyzuje problémy spojené s používaním angličtiny ako *lingua franca* a nemčiny vo vysokoškolskej výučbe a sprostredkúva poznatky, ktoré sú potrebné pri vypracovaní efektívnej stratégie na auditívnu recepciu odborných prednášok.

Zusammenfassung

Der Beitrag befasst sich mit einem aus methodischer sowie soziolinguistischer Sicht aktuellen Thema: Er analysiert die Probleme, die mit der Anwendung des Englischen als *lingua franca* und des Deutschen im Hochschulstudium verbunden sind, und vermittelt die Erkenntnisse, die bei der Ausarbeitung der effektiven Strategie für auditive Rezeption von Fachvorlesungen erforderlich sind.

Summary

The article deals with the topic of the day from both, metodological and socio-linguistic point of view: it offers analysis of the issues connected with using of English language as *lingua franca* and German language within the university courses. At the same time it helps to communicate knowledge necessary to frame the effective strategy to reach auditive reception of special lecture-courses.

**ZÁKLADNÉ INFORMÁCIE O ORGANIZÁCIÍ DOBROVOLENEJ
DRAŽBY A STRUČNÝ OPIS VZŤAHOV SÚVISIACICH
S DOBROVOLENOU DRAŽBOU**

Denisa Dulaková-Jakúbeková

ÚVOD

Dňa 1. 1. 2003 nadobudol účinnosť zákon č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách a o doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 323/1992 Zb. o notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon o dražbách).

Jedným z cieľov, ktorý zákonodarca pri jeho prijímaní sledoval, bolo vyplniť právne vákuum, ktoré v našom právnom poriadku spôsobil nedostatok zodpovedajúcej právnej úpravy.

Uvedená absencia spôsobovala jednak nedostatok systémový (nadobúdanie vlastníctva príklepom licitátora na dražbe je vo všeobecnosti bežným nadobúdacím titulom) a jednak logický (v našom právnom poriadku totiž existovali iné právne predpisy, ktoré s právnou úpravou dražieb priamo počítali, napríklad ustanovenie par. 299 ods. 2 Obchodného zákonníka priznávalo záložnému veriteľovi pri výkone svojho záložného práva predaj založenú vec aj na verejnej dražbe. Ak by sa však záložný veriteľ rozhodol využiť možnosť, ktorá pre neho vyplývala z citovaného zákonného ustanovenia, a chcel by uspokojiť svoju splatnú pohľadávku predajom zálohu na verejnej dražbe, narazil by na problém – obzvlášť v prípade, ak by bola zálohom nehnuteľná vec.¹

Do 31. 12. 2002 režim dražieb mimo výkon rozhodnutia upravoval v Slovenskej republike zákon č. 174/1950 Zb. o dražbách mimo exekúcie, ktorý však (okrem zjavne zastaralého prístupu) počítal iba s dražbou hnutel'ných vecí a s dražbou práv, s výnimkou práv vecných („Dražiť možno veci hnutel'né a s výnimkou práv vecných i práva.“ – paragraf 3 zákona č. 174/1950 Zb.).

Odporúčenie využiť analógiu so zákonom o malej privatizácii (zákon č. 427/1990 Zb.) rovnako neriešilo problém komplexne.

¹ Pelikánová, I.: Komentár k obchodnému zákoníku. 3. díl. Praha : Linde, a. s., 1996, s. 598.

Prijatie nového zákona, ktorý by opísaný stav napravil, sa tak stalo najvhodnejším riešením.

Časový horizont sa však rozvinul natoľko, že v Českej republike sa situácia vyriešila až v roku 2000 a na Slovensku až v roku 2002, vyššie citovaným zákonom o dražbách č. 527/2002 Z. z. (Pre úplnosť treba dodať, že legislatívny problém dražieb bol riešený ešte na úrovni federálneho zákonodarného orgánu, po rozdelení ČSFR sa s otázkou legislatívneho vaku vyrovnávala každá z novovzniknutých republík osobitne – pozn. autor).

Zákon o dražbách má teda v Slovenskej republike svoju konkrétnu podobu.

Možno konštatovať, že jeho prijatie má bezpochyby svoj význam, a to aj napriek tomu, že jeho stabilita a praktická využiteľnosť nemohla byť pre krátkosť času dostatočne overená.

Zákon prináša nové pojmy, špecifické právne vzťahy, no predovšetkým *nové možnosti*.

VÝKLAD VYBRANÝCH POJMOV ZÁKONA A STRUČNÝ OPIS PRIEBEHU DRAŽBY

Úvodom treba pripomenúť, že zákon o dražbách upravuje len **dobrovoľné dražby**. Nevzťahuje sa na dražby, ktoré upravuje osobitný predpis (napríklad **Občiansky súdny poriadok**, zákon č. 111/1990 Zb. o štátnom podniku v znení neskorších predpisov, zákon č. 427/1990 Zb. o prevodoch vlastníctva štátu k niektorým veciam na iné právnické alebo fyzické osoby v znení neskorších predpisov, zákon č. 328/1991 Zb. o konkurze a vyrovnaní v znení neskorších predpisov, zákon Slovenskej národnej rady č. 511/1992 Zb. o správe daní a poplatkov a o zmenách v sústave územných finančných orgánov v znení neskorších predpisov, 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 a zákon č. 65/2001 Z. z. o správe a vymáhaní súdnych pohľadávok).

Podľa zákona o dražbách je dražbou verejné konanie, ktorého účelom je prechod vlastníckeho práva alebo iného práva k predmetu dražby, konané na základe návrhu navrhovateľa. Licitátor sa obracia na vopred určený okruh osôb prítomných na vopred stanovenom mieste a vyzýva na podávanie ponúk. Na osobu, ktorá urobí najvyššiu ponuku, **príklepom licitátora prejde** vlastnícke alebo iné právo na predmet dražby. Dražbou je rovnako verejné konanie, ktoré bolo licitátorom ukončené z dôvodu, že nebolo urobené ani najnižšie podanie.

Predmetom dražby môže byť vec (bez ohľadu na to, či ide o vec hnutelnú, alebo nehnuteľnú, vrátane bytu a nebytového priestoru), právo, iná majetková hodnota, ktorá je prevoditeľná, súbor vecí, práv alebo iných majetkových hodnôt, podnik alebo jeho časť.

Pre všetky vyššie uvedené potenciálne predmety dražby platí, že na to, aby mohli byť reálnymi predmetmi dražby, musí byť ich dražba *navrhnutá* a musia spĺňať podmienky ustanovené zákonom o dražbách. Nemožno dražiť predmet dražby, s ktorým na základe

zmluvy, vykonateľného rozhodnutia súdu alebo orgánu štátnej správy nemožno nakladať, alebo ak konanie dražby vylučuje osobitný predpis (napríklad zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 278/1993 Z. z. o správe majetku štátu v znení neskorších predpisov). Medzi ďalšie predmety vylúčené z dražby patria napríklad cenné papiere, majetok, ktorý môže byť len vo vlastníctve štátu, obce alebo určených právnických osôb, veci, na ktoré bolo uplatnené zádržné právo, a iné.

Samotná dražba podľa zákona o dražbách prebieha takto:

1. Navrhovateľ dražby (t. j. vlastník predmetu dražby alebo osoba oprávnená konať v mene vlastníka podľa osobitného zákona – OZ) sa obráti na dražobníka (t. j. osobu, oprávnenú organizovať dražby) s návrhom na vykonanie dražby.
2. Navrhovateľ vyhlási v osobitnom písomnom vyhlásení, že predmet dražby možno dražiť, a pokiaľ je navrhovateľom záložný veriteľ, musí vyhlásiť aj pravosť, sumu a splatnosť pohľadávky, pre ktorú navrhuje výkon záložného práva formou dražby. Pokiaľ má byť predmetom dražby nehnuteľnosť, musí navrhovateľ predložiť dražobníkovi list vlastníctva – **nie starší ako 3 mesiace**. Ak existujú osoby, ktoré majú k predmetu dražby predkupné právo, alebo ktoré sú spoluvlastníkmi predmetu dražby, musí ich označiť.
3. Dražobník uzatvorí s navrhovateľom **zmluvu o vykonaní dražby**, ktorá musí mať písomnú formu. Prílohou zmluvy je vyhlásenie navrhovateľa podľa bodu 2. (Povinnosť uzavrieť zmluvu s dražobníkom nevzniká, ak ide o majetok štátu a dražobníkom je orgán štátnej správy, alebo ak ide o majetok územného samosprávneho celku a dražobníkom je tento územný samosprávny celok alebo ak je dražobníkom navrhovateľ dražby).

Náležitosti zmluvy sú jednak stanovené zákonom a ich nedodržanie spôsobuje neplatnosť zmluvy (napr. podľa § 16 ods. 2 – označenie účastníkov zmluvy, predmet dražby, najnižšie podanie, predpokladané náklady dražby, výška odmeny dražobníka alebo spôsob jej určenia, prípadne dohoda o tom, že dražba bude vykonaná bezodplatne), iné možno v zmluve dohodnúť fakultatívne (napr. oprávnenie licitátora znížiť najnižšie podanie a čiastka, o ktorú možno podanie znížiť, výšku minimálneho prihodenia, termín konania dražby, spôsob zaplatenia odmeny, dohoda účastníkov o odstúpení od zmluvy o vykonaní dražby, spôsob úhrady nákladov v prípade, ak sa upustí od dražby a pod.).

Ak je navrhovateľom dražby osoba, ktorá je povinná postupovať pri zadávaní zákaziek podľa osobitného predpisu (zákon o verejnom obstarávaní č. 263/1999 Z. z. v platnom znení), pri uzatváraní zmluvy sa jej postup riadi týmto zákonom. (Ak má dražobník dražiť hnutel'né veci a najnižšie podanie pri žiadnej z nich nie je vyššie ako 500 000,- Sk, môže ich dražiť v tzv. spoločnej dražbe – § 23 zákona o dražbách).

4. Dražobník vyhlási konanie o dražbe v **tzv. oznámení o dražbe**, v ktorom uvedie informácie vyplývajúce z § 17 zákona o dražbách (najmä miesto, dátum, čas otvorenia dražby, označenie predmetu dražby, najnižšie podanie a minimálne prihodenie, informácie o zložení dražobnej zábezpeky, ak ju dražobník požaduje, dátum a čas obhliadky a pod.). Súčasťou oznámenia o dražbe je dražobný poriadok.

Rovnopis oznámenia o dražbe, ktorý ostáva uložený u dražobníka, podpisuje navrhovateľ dražby, jeho podpis musí byť úradne osvedčený.

Oznámenie o dražbe musí byť uverejnené v registri dražieb (je vedený Notárskou komorou) **najmenej 15 dní** pred dražbou.

Ak je predmetom dražby nehnuteľnosť, príp. podnik alebo organizačná zložka, alebo ak je najnižšie podanie vyššie ako 500 000,- Sk, musí byť oznámenie uverejnené v registri dražieb aspoň 30 dní pred začatím dražby. Oznámenie o dražbe sa zašle osobám uvedeným v zákone (pozri § 17 ods. 5 zákona o dražbách).

Pred samotným začatím dražby dražobník vyvesí oznámenie o dražbe vo verejne prístupnej časti objektu, kde sa dražba koná.

Ak je predmetom dražby nehnuteľnosť, uverejňuje sa oznámenie o dražbe aj na úradnej tabuli obce, na území ktorej sa nehnuteľnosť nachádza.

5. Do času konania dražby **dražobník zabezpečí** ohodnotenie predmetu dražby, pri nehnuteľnostiach znalecký posudok ku dňu dražby **nesmie byť starší ako 6 mesiacov**.

Na účely ohodnotenia predmetu dražby sa uskutoční obhliadka, o čom sa informuje vlastník predmetu dražby (príp. iná osoba) **aspoň 3 týždne pred obhliadkou**.

6. Pred vstupom do miestnosti, v ktorej sa draží, dražobník kontroluje totožnosť osôb, účastníkom musí byť vstup umožnený **minimálne 30 minút** pred dražbou. Po zložení dražobnej zábezpeky, resp. po tom, ako účastník dražby preukáže, že dražobnú zábezpeku zložil (skladá sa buď dražobníkovi, alebo do notárskej úschovy v lehote podľa oznámenia o dražbe v peniazoch, alebo vo forme bankovej záruky, pričom dražobník je povinný umožniť oba uvedené spôsoby – pozri § 14 zákona o dražbách), dražobník prideli účastníkovi dražby dražobné číslo a zapíše ho do **zoznamu účastníkov dražby**.

Účastník dražby musí **doložiť čestné vyhlásenie, že nie je osobou vylúčenou z dražby** (§ 5 ods. 4 až 8 zákona o dražbách).

Verejnosti musí byť prístup umožnený **minimálne 10 minút** pred začiatkom dražby, vstupné je súčasťou výtazku dražby (max. 100,- Sk/osoba/deň).

7. Dražbu otvára **licitátor** vyvolaním.

V rámci vyvolania licitátor oznámi údaje o predmete dražby, najnižšie podanie a najnižšie prihodenie. Ak je predmetom dražby kultúrna pamiatka, licitátor uvedie aj túto skutočnosť.

Draží sa dovtedy, dokiaľ účastníci dražby robia vyššie podania. Ak nikto z prítomných účastníkov dražby neurobí ďalšie vyššie podanie, ako bolo urobené naposledy, licitátor udelí príklep tomu účastníkovi dražby, ktorý urobil najvyššie podanie.

Ak urobí najvyššie podanie niekoľko účastníkov súčasne, licitátor rozhodne žrebom. Ak urobí podanie v rovnakej výške ako najvyššie podanie osoba oprávnená z predkupného práva, licitátor udelí príklep účastníkovi oprávnenému z predkupného práva. Ak sa neurobí najnižšie podanie, licitátor zníži najnižšie podanie o čiastku dohodnutú v zmluve.

Ak sa neurobí najnižšie podanie alebo ak sa neurobí ani znížené najnižšie podanie, licitátor dražbu ukončí.

Ak je vlastníkom predmetu dražby územný samosprávny celok alebo orgán štátnej správy, cena dosiahnutá vydražením nemôže byť nižšia ako cena zistená znalcom (§ 26 ods. 2 zákona o dražbách).

Priebeh dražby musí byť osvedčený **notárskou zápisnicou** v prípade, ak je predmetom dražby **nehnutelnosť**, podnik alebo jeho časť, alebo ak hodnota iného predmetu dražby presiahne sumu 1 mil. Sk.

8. Ak po dražbe vydražiteľ nezaplatí vydraženú cenu v stanovenej lehote, **dražba je zmarená**, s účinkami k okamihu udelenia príklepu. Ak sa predmet dražby nevydražil alebo ak bola dražba zmarená, môže sa konať opakovaná dražba. Podmienky opakovanej dražby si dohodne navrhovateľ dražby s dražobníkom **v zmluve o vykonaní opakovanej dražby** – (§ 22 zákona o dražbách).
9. **Ak sa predmet dražby vydraží**, z výťažku sa hradia náklady na dražbu, odmena dražiteľa, notár (ak zmluva neurčuje inak). Pokiaľ sa predmet dražby **nevydraží**, resp. ak výťažok dražby nestačí na úhradu nákladov, náklady na dražbu uhradí navrhovateľ (ak zmluva neurčuje inak). Ak sa síce vydraží, ale dražba bude zmarená, na úhradu nákladov sa použije dražobná zábezpeka. Ak dražobná zábezpeka nestačí, je vydražiteľ povinný na výzvu dražobníka rozdiel doplatiť.
10. Dražobná zábezpeka sa započítava do ceny dosiahnutej vydražením. Zvyšok je vydražiteľ povinný zaplatiť dražobníkovi **do 10 dní od skončenia dražby**, ak zákon o dražbách nestanovuje inak. Ak cena dosiahnutá vydražením nie je vyššia ako 200 000,- Sk, je vydražiteľ povinný zaplatiť ju hneď po skončení dražby. Ak je cena dosiahnutá dražbou vyššia ako 200 000,- Sk, je vydražiteľ povinný zaplatiť ju do 15 dní od skončenia dražby, ak sa s dražobníkom nedohodne inak. Po spoločnej dražbe je vydražiteľ povinný zaplatiť cenu dosiahnutú vydražením hneď po udelení príklepu, ak cena nie je vyššia ako 100 000,- Sk. Pri zložení dražobnej zábezpeky bankovou zárukou platia lehoty rovnako, ako je uvedené vyššie.
11. Ak vydražiteľ cenu dosiahnutú vydražením uhradil v stanovenej lehote, stáva sa vydražiteľ vlastníkom vydraženého predmetu dražby spätne – k momentu udelenia príklepu. Ak je predmetom dražby **nehnutelnosť**, **dražobník po zaplatení ceny predmetu dražby zašle** na príslušnú správu katastra jedno vyhotovenie notárskej zápisnice.
12. Výťažok dražby dražobník odovzdá vlastníkovi predmetu dražby (prípadne inej oprávnenej osobe) bezodkladne po zaplatení ceny dosiahnutej vydražením a po uhradení nákladov dražby.

OSOBITNÁ ÚPRAVA ZODPOVEDNOSTI

Spôsob predaja formou dražby je špecifický z viacerých hľadísk.

Jedným z týchto hľadísk je skutočnosť, že do procesu dražby je zapojených viac subjektov, činnosť ktorých je pri organizovaní dražby a počas jej konania špecifická a môže mať pre výsledok dražby veľký význam.

Možno predpokladať, že osobitosť spomenutých vzťahov doviedla zákonodarcu k rozhodnutiu zaradiť do zákona osobitnú právnu úpravu zodpovednostných vzťahov,

ktorá má voči všeobecnej úprave (obsiahnutej v Občianskom zákonníku) špeciálnu povahu.

Zákon o dražbách upravuje osobitnú zodpovednosť navrhovateľa dražby, dražobníka, záložného veriteľa, notára a iných osôb uvedených v zákone. V rámci právnej úpravy zákon o dražbách rozlišuje zodpovednosť za vady a zodpovednosť za škodu.

Osoby určené zákonom zodpovedajú podľa ustanovení § 33 zákona o dražbách takto:

1. Navrhovateľ dražby zodpovedá za:

- vady predmetu dražby, ktoré mu boli alebo mali byť pri podaní návrhu na uskutočnenie dražby známe a neupozornil na ne včas dražobníka v zmluve o vykonaní dražby (§ 33 ods. 1 zákona o dražbách),
- správnosť vyhlásenia o tom, že predmet dražby možno dražiť – pozri § 7 ods. 2 (§ 33 ods. 2 zákona o dražbách), **tejto zodpovednosti sa nemožno zbaviť**,
- za škodu, ktorú spôsobil porušením ustanovení zákona o dražbách, tejto zodpovednosti sa zbaví, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení úsilia, ktoré možno od neho spravodlivo požadovať (§ 33 ods. 4 zákona o dražbách),
- za škodu spôsobenú neoznámením osôb podľa § 17 ods. 5 písm. b) až e); tejto zodpovednosti sa zbaví, len vtedy, ak preukáže, že o takýchto osobách nemohol vedieť ani s vynaložením náležitej starostlivosti (§ 33 ods. 5 zákona o dražbách).

2. Dražobník zodpovedá za:

- škodu, ktorú spôsobil porušením ustanovení zákona o dražbách, tejto zodpovednosti sa zbaví, ak preukáže, že škode nemohol zabrániť ani pri vynaložení úsilia, ktoré možno od neho spravodlivo požadovať (§ 33 ods. 3 zákona o dražbách),
- za škodu spôsobenú tretím osobám postupom licitátora; **tejto zodpovednosti sa nemožno zbaviť** (§ 33 ods. 3 zákona o dražbách).

3. Záložný veriteľ zodpovedá za:

- pravosť, výšku a splatnosť pohľadávky, pre ktorú sa navrhuje výkon záložného práva, tejto zodpovednosti sa nemožno zbaviť (§ 33 ods. 2 zákona o dražbách),

4. Notár zodpovedá za:

- škodu spôsobenú svojím pochybením pri uverejnení informácií v Notárskom centrálnom registri dražieb podľa osobitného zákona – pozri zákon Slovenskej národnej rady č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov (§ 33 ods. 7 zákona o dobrovoľných dražbách).

5. Iné zodpovedné osoby:

- **osoba, ktorá vykonala dražbu, hoci na to nebola oprávnená** – zodpovedá za škodu spôsobenú uskutočnením dražby; tejto zodpovednosti sa nemožno zbaviť (§ 33 ods. 6 zákona o dražbách),
- **osoba povinná vydať predmet dražby** zodpovedá vydražiteľovi za škodu spôsobenú omeškaním sa s odovzdaním predmetu dražby (§ 33 ods. 8 zákona o dražbách).

VZŤAH ZÁKONA O DOBROVOLNÝCH DRAŽBÁCH K ŽIVNOSTENSKÉMU ZÁKONU

Prijatie zákona o dražbách malo za následok, že jeho existenciu museli zohľadniť aj iné súvisiace právne predpisy, napríklad zákon č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní v znení neskorších predpisov. Organizovanie dobrovoľných dražieb sa stalo jednou z foriem podnikania, z hľadiska delenia živností ide o koncesovanú živnosť, t. j. živnosť, ktorá sa smie prevádzkovať na základe koncesie (pozri živnosť uvedenú pod por. č. 17 prílohy č. 3 zákona č. 455/1991 Zb. v platnom znení).

Na prvý pohľad zrozumiteľná informácia však skomplikovala systém registrácie živností na príslušných živnostenských úradoch.

Jedným z dôvodov komplikácií bola skutočnosť, že zákon o živnostenskom podnikaní živnosť obsahovo zhodnú s „organizovaním dobrovoľných dražieb“ poznal ešte pred prijatím zákona č. 527/2002 Z. z. o dražbách.

Do účinnosti novely živnostenského zákona č. 279/2001 Z. z., t. j. do 31. 8. 2001, existovala koncesovaná živnosť označovaná ako „dražby mimo výkon rozhodnutia“. Spomenutá novela však „dražby mimo výkon rozhodnutia“ vyradila zo zoznamu koncesovaných živností uvedených v prílohe č. 3 živnostenského zákona. Na základe toho živnostenské úrady preradili k 1. 9. 2001 tento druh činnosti medzi voľné živnosti.

Zákon č. 284/2002 Z. z., účinný od 1. 7. 2002 však činnosť pomenovanú ako „organizovanie dobrovoľných dražieb“ opätovne začlenil medzi koncesované živnosti. (To všetko sa stalo ešte pred prijatím zákona č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách! – pozn. autor).

Po nadobudnutí účinnosti zákona č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách, t. j. dňom 1. 1. 2003, tým podnikateľom, ktorí získali oprávnenie organizovať dražby pred 1. 1. 2003 prestalo byť jasné, na čo im slúžila dovtedajšia živnosť, resp. či je pre nich nevyhnutné, aby získali nové oprávnenie organizovať dražby.

Na vzniknutú situáciu zareagovalo usmernenie o postupe pri transformácii a aktualizovaní databáz, spracované z podkladov MV SR, odboru živnostenského podnikania.

Pre podnikateľov, ktorí nadobudli živnostenské oprávnenie na predmet podnikania „organizovanie dobrovoľných dražieb“ v čase od 1. 7. 2002, platilo toto:

- rozsah ich živnostenského oprávnenia bol v čase do 31. 12. 2002 obmedzený na dražbu hnutelných vecí, keďže do tohto termínu platil zákon č. 174/1950 Zb. o dražbách mimo exekúcie, ktorý umožňoval dražiť iba veci hnutelné,
- od 1. 1. 2003 sa rozsah ich oprávnenia rozšíril aj na nehnuteľnosti. U týchto podnikateľov sa transformácia dokladov nepredpokladala, a to aj napriek tomu, že ich získali v období pred nadobudnutím účinnosti zákona č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách.

Podnikatelia, ktorí v oblasti dražieb podnikali pred 1. 7. 2002, mohli získať živnostenské oprávnenie na činnosť: „vykonávanie dražieb mimo výkonu rozhodnutia“, ktoré ich oprávňovalo dražiť hnutelné veci. Tieto oprávnenia, a to vrátane ich rozsahu (len hnutelné veci) im zostali v platnosti do 31. 12. 2003. Ak uvedení podnikatelia mali záujem pokračovať v podnikaní aj po uplynutí tohto termínu, museli si do konca roka 2003 zabezpečiť právnu zmenu (transformáciu) v dokladoch o podnikaní. Konkrétne to zna-

menalo, že ak mal podnikateľ živnostenský list a splňal podmienky na získanie živnosti „organizovanie dobrovoľných dražieb“ podľa zákona č. 284/2002 Z. z. účinného od 1. 7. 2002, (t. j. vysokoškolské vzdelanie a tri roky praxe alebo úplné stredné vzdelanie a osem rokov praxe), úrad mu (po preverení odbornej spôsobilosti a zistení spoľahlivosti) vydal koncesnú listinu na „organizovanie dobrovoľných dražieb“. V prípade, že podmienky nesplnil, dňom 31. 12. 2003 mu živnostenské oprávnenie na „vykonávanie dražieb mimo výkonu rozhodnutia“ zaniklo.

V prípade, že v období od 1. 7. 2002 do 31. 12. 2002 bol niekomu vydaný živnostenský list na voľnú živnosť „vykonávanie dražieb mimo výkonu rozhodnutia“ (nebolo to správne, lebo živnostenský zákon už obsahoval obsahovo zhodnú koncesovanú živnosť), aj pre tento prípad platili prechodné ustanovenia zákona č. 527/2002 Z. z., ktoré mu umožňovali pokračovať v prevádzkovaní živnosti v nemenenom rozsahu až do 31. 12. 2003. Živnostenský úrad v roku 2003 mohol vykonať transformáciu dokladov, keďže príslušná právna zmena nastala až účinnosťou zákona o dražbách, t. j. dňom 1. 1. 2003.

ZÁVER

Zákon o dobrovoľných dražbách predstavil jednu z ciest, ktorá vedie k zmene osoby vlastníka.

Medzi základné prednosti zákona patrí možnosť vlastníka získať za ponúkanú vec (prípadne právo a pod.) viac, ako keby ju scudzoval priamym predajom. Dá sa totiž očakávať, že dobrou organizáciou dražby sa dražobníkovi podarí zhromaždiť na jedno miesto viac záujemcov, ktorí vzájomným súťažením „vyženú“ cenu čo najvyššie.

Nemenej významným prínosom zákona je to, že vytvoril priestor pre záložného veriteľa, aby si efektívne uspokojil svoju pohľadávku.

Od účinnosti zákona neuplynulo stále dost času na to, aby sa dalo zodpovedne vyhodnotiť, aké sú naň reakcie verejnosti. (S trochou nadsadenia by sme zákon mohli považovať za dostatočne prepracovaný aj z dôvodu, že nebol doteraz novelizovaný.)

Skutočnú úroveň zákona o dražbách v konečnom dôsledku ohodnotí prax, predpokladom toho je však zžitie sa zákona s domácim prostredím.

Recenzent: JUDr. Pavol Sabol

Súhrn

Medzi základné prednosti zákona č. 527/2002 Z. z. o dobrovoľných dražbách a o doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov patrí možnosť vlastníka získať za ponúkanú vec (prípadne právo a pod.) viac, ako keby ju scudzoval priamym predajom. Dá sa totiž očakávať, že dobrou organizáciou dražby sa dražobníkovi podarí zhromaždiť na jedno miesto viac záujemcov, ktorí vzájomným súťažením „vyženú“ cenu čo najvyššie. Nemenej významným prínosom zákona je to, že vytvoril priestor pre záložného veriteľa, aby si efektívne uspokojil svoju pohľadávku.

Zusammenfassung

Zu den Vorteilen des Gesetzes über die freiwilligen Versteigerungen Nr. 527/2002 und des Ergänzungsgesetzes des Slowakischen Nationalrates Nr. 323/1992 über die Notare und ihre Tätigkeit (Notariatsordnung) im Wortlaut der späteren Vorschriften gehört die Möglichkeit des Eigentümers, für die angebotene Sache (bzw. das Recht und ä.) mehr zu bekommen als bei der Veräußerung durch den freihändigen Verkauf. Man kann nämlich erwarten, dass es dem Versteigerer durch eine gute Organisation der Versteigerung gelingt, mehr Interessenten an einem Ort zu konzentrieren, die durch gegenseitige Konkurrenz den Preis möglichst hoch treiben. Das Gesetz hat bedeutend dazu beigetragen, dass dem Pfandgläubiger ein größerer Raum für seine effektive Forderungsbefriedigung geschaffen wurde.

Summary

Information on basic advantages of the Act N. 52/2002 Coll. on voluntary auctions and on amendment of the Act of the Slovak National Council N. 323/1992 Coll. on notaries and notarial acts (Notarial Rules) as amended, i.e. the possibility of the owner to get for the offered item (or title etc.) higher price than that available in direct selling. Perfect organization of auction is the best pre-condition that higher number of bidders may increase the price as high as possible. However, enabling the pledgee to effectively satisfy a claim is the other contribution of above-mentioned act.

PRÁVNÁ ÚPRAVA ZÁKAZU KONKURENCIE V AKCIOVEJ SPOLOČNOSTI

Edita Hainish

Zákaz konkurencie (súťaže) voči vlastnej spoločnosti (kde je dotyčná osoba spoločníkom alebo členom štatutárneho orgánu, prípadne iného orgánu) má zabrániť špekulatívnemu správaniu dotknutých subjektov, ktorým by poškodzovali vlastnú spoločnosť. Pod konkurenčným konaním treba vo všeobecnosti rozumieť také konanie, ktorým členovia orgánov spoločnosti zneužívajú informácie získané na základe svojho postavenia alebo účasti v spoločnosti na ujmu spoločnosti, na úkor ktorej získavajú určité výhody.

Zákaz konkurencie je inštitút, ktorý obmedzuje možnosť podnikania členom štatutárnych orgánov. Ide o jedno zo zákonných obmedzení práva podnikat' tak, ako je vymedzené v čl. 26 Listiny základných práv a slobôd. Cieľom zákazu konkurencie je zabezpečenie rovnosti podnikania, to znamená zabezpečenie toho, aby spoločnosť nebola poškodzovaná konaním tých osôb, ktoré sú dopodrobna informovaní o jej situácii, plánoch a možnostiach. Cieľom však nie je zabrániť len úniku informácii zo spoločnosti. Povinnosť dodržiavať zákaz konkurencie mieri jednoznačne proti konaniu člena štatutárneho orgánu, pri ktorom bude alebo mohol byť zvýhodnený sám člen štatutárneho orgánu v dôsledku svojej pozície v spoločnosti, alebo by mohol zvýhodniť niekoho iného, a to práve voči spoločnosti. Zákaz konkurencie teda svojím spôsobom stavia pre členov orgánov spoločnosti bariéry pri nepoctivom konaní v neprospech spoločnosti a umožňuje spoločnosti napraviť ujmu, ktorá by jej takýmto spôsobom vznikla.¹

Zákaz konkurencie je inštitút, ktorý obdobne ako náš kódex upravuje i nemecký AktG. Argumentácia týkajúca sa úpravy je podobná – že člen štatutárneho orgánu je povinný vo všetkých záležitostiach dbať o záujmy spoločnosti a nesmie mať na mysli svoj záujem alebo záujem tretích osôb. Ide o súkromnoprávny inštitút. Všeobecnú úpravu zákazu konkurencie máme v § 65 Obchodného zákonníka a v súvislosti s jednotlivými formami obchodných spoločností je potom upravené, na ktoré osoby sa zákaz konkurencie vzťahuje a akého konania sa týka. V akciovej spoločnosti sa zákaz konkurencie vzťahuje na členov predstavenstva a dozornej rady.²

¹ Rada, I.: Jednatelé s. r. o. Představenstvo a. s. Praha : Linde, 2003, s. 76.

² Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku. 2. díl. Praha : Linde, 1998, s. 952 a nasl.

Zvláštnou povinnosťou členov predstavenstva je dodržiavať zákaz konkurencie. Každý z členov predstavenstva podlieha tomuto zákazu konkurencie v rozsahu vymedzenom zákonom, a popri prípade stanovami. Uvedený zákaz sa týka vytvárania určitého konkurenčného prostredia členom predstavenstva voči akciovej spoločnosti. Vyplýva z toho, že členovia predstavenstva by zásadne nemali vykonávať inú činnosť, ktorou by mohli konkurovať záujmom spoločnosti.³ Právna úprava účinná od 1. januára 2002 zásadne obmedzila charakter právnej úpravy zákazu konkurencie v akciovej spoločnosti. Súčasná legislatíva konkurenčného zákazu má kogentný základ.⁴ Upravuje zákaz konkurencie minimálnym rozsahom. Konkrétne konanie, na ktoré sa vzťahuje zákaz konkurencie, by mali upraviť stanovy, pretože samá spoločnosť najlepšie pozná situáciu a činnosti, ktoré by mohli ohroziť jej podnikateľské zámery. Spoločnosť môže zákaz konkurencie v stanovách rozšíriť o ďalšie obmedzenia, prípadne ho rozšíriť na ďalšie osoby, nemožno ho však vylúčiť ani obmedziť. V snahe redukovať možnosti porušovania svojich povinností predstavenstvom na minimum bola odstránená táto možnosť obmedziť alebo dokonca vylúčiť stanovami zákaz konkurencie členov predstavenstva. Rozsah zákazu konkurencie závisí od požiadaviek akciovej spoločnosti, ktoré má voči členom jej predstavenstva, ako aj dozornej rady. Právna úprava § 196 sa totiž obdobne vzťahuje aj na členov dozornej rady spoločnosti.

Pokiaľ nie je upravený zákaz konkurencie stanovami, platí ustanovenie § 196 ods. 1 Obchodného zákonníka, ktoré obsahuje výpočet jednotlivých skutkových podstat. Podľa tohto ustanovenia člen predstavenstva nesmie vo vlastnom mene a na vlastný účet uzavierať obchody, ktoré súvisia s podnikateľskou činnosťou spoločnosti, sprostredkovať pre iné osoby obchody spoločnosti, zúčastňovať sa sám na podnikaní inej spoločnosti ako spoločník s neobmedzeným ručením a vykonávať činnosť ako štatutárny orgán alebo člen štatutárneho alebo iného orgánu inej právnickej osoby s podobným predmetom podnikania, pokiaľ nejde o spoločnosť, na podnikaní ktorej sa zúčastňuje spoločnosť, ktorej štatutárneho orgánu je členom.⁵

Otázne je, či vo všetkých prípadoch ide o zákaz konkurenčného podnikania v zmysle § 2 ods. 1 Obchodného zákonníka. Podnikanie je činnosť uskutočňovaná vo vlastnom mene a na vlastný účet. V jednotlivých prípadoch koná podnikateľ vo vlastnom mene, ale na cudzí účet alebo v mene mandanta a na jeho účet. Podnikanie je totiž charakteristické sústavnosťou, avšak zákaz konkurencie od sústavnosti nezávisí. Teda aj keď pôjde o ojedinelé konanie, ktoré nie je podnikaním, môže nim byť porušený zákaz konkurencie. Zákonodarca vzťahuje zákaz na obchody, ktoré sú predmetom podnikania spoločnosti. Medzi obchodmi, ktoré sú predmetom podnikania, a obchodmi súvisiacimi s podnikateľskou činnosťou je nepochybne veľký rozdiel. Druhý termín je oveľa širší, veď veľká akciová spoločnosť má širokú škálu činnosti, mnoho z nich však do predmetu podnikania nespádajú, aj keď sú potrebné na jeho uskutočňovanie.⁶

³ Eliáš, K.: Akciová spoločnosť. Praha : Linde, 2000, s. 257 a nasl.

⁴ Moravčík, J., Ovečková, O. a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. Bratislava : Iura Edition, 1995, s. 655.

⁵ Mamojka, M. a kol.: Základy obchodného práva. Bratislava : Tlačiareň MV SR, 2005, s. 130.

⁶ Pelikánová, I.: Komentár k obchodnému zákonníku. 2. díl. Praha : Linde, 1996 s. 953 a nasl.

V praxi často vznikajú pochybnosti, či môže člen predstavenstva byť komanditistom, spoločníkom spoločnosti s ručením obmedzeným alebo „tichým spoločníkom“ spoločnosti alebo iného podnikateľského subjektu s rovnakým predmetom podnikania. Tomuto názoru oponuje to, že v danom prípade nepodniká sám člen predstavenstva, ale osoba, ktorá je spoločníkom alebo tichým spoločníkom, pričom (obzvlášť vtedy, ak ide o komanditistu a tichého spoločníka) nemá na podnikateľskú činnosť spoločnosti žiadny vplyv. Na druhej strane i tichý spoločník, ktorý zverí podnikateľovi, u ktorého je spoločníkom, podmienky ponuky spoločnosti, v ktorej zastáva funkciu člena predstavenstva, v lukratívnej verejnej obchodnej súťaže⁷ môže v dôsledku zverejnenia týchto informácií podstatne zvýšiť svoj podiel na zisku u podnikateľa, u ktorého je tichým spoločníkom, ak tento podnikateľ v dôsledku takto získaných informácií prispôbi svoju ponuku tak, že jeho ponuka bude hodnotená ako najvýhodnejšia. To platí i pre komanditistu a spoločníka spoločnosti s ručením neobmedzeným. Treba argumentovať i tým, že členovia predstavenstva majú zo zákona povinnosť mlčanlivosti o dôverných informáciách a skutočnostiach, prezradenie ktorých tretím osobám môže spoločnosti spôsobiť škodu a ich porušenie zákon postihuje príslušnou sankciou.⁸ V tých prípadoch, keď zákon nepovažuje tento zákaz za postačujúci, formuluje výslovný zákaz konkurenčného konania, čo však v danom prípade nie je, lebo účasť komanditistu, tichého spoločníka či spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným na podnikaní nemožno považovať za uzavieranie obchodov vo vlastnom mene. Konečnú odpoveď na danú otázku však prinesie judikatúra. Treba tiež upozorniť i na možnosť trestného postihu príslušného člena predstavenstva pri porušení zásady mlčanlivosti. Účelom je zabrániť členom predstavenstva, aby využívali znalosti a kontakty, ktoré nadobudli vo funkcii člena predstavenstva vo svoj prospech na úkor spoločnosti.

Obchodný zákonník bližšie nešpecifikuje, čo sa rozumie pod uzavieraním obchodov, ktoré sú predmetom podnikania spoločnosti. V zásade je člen predstavenstva oprávnený podnikat' ako fyzická osoba, pokiaľ to úplne nevylučuje zakladateľská zmluva. Je oprávnený uzatvárať obchody vo vlastnom mene, ak nesúvisia s podnikateľskou činnosťou spoločnosti, zákaz sa vzťahuje aj na obchody uzatvárané v mene inej osoby, ale na svoj účet.

Pri zákaze sprostredkovať obchody spoločnosti pre iné osoby nemusí ísť len o zmluvné sprostredkovanie, ale tiež o sprostredkovanie neformálne, faktické. Aj keď medzi odbornou verejnosťou tento druh konkurenčného konania nevzbudzuje žiadne pochybnosti alebo dohady. Vo väčšine publikácii je tento druh opísaný len niekoľkými vetami, väčšinou opisujúcimi zákonný text. Aj napriek tomu tejto vete možno rozumieť dvoma spôsobmi. Problematický je predovšetkým pojem obchody spoločnosti.⁹ Ide o možné obchody spoločnosti, ktoré by mohla spoločnosť sama uzavrieť, to znamená obchody, kde jednou so zmluvných strán je spoločnosť samá? Pod sprostredkovaním obchodov spoločnosti pre iné osoby treba rozumieť činnosť smerujúcu k uzavrianiu obchodnej zmluvy, ktorá sa týka predmetu podnikania spoločnosti, medzi tretími osobami, ktorú by

⁷ Porovnaj Moravčíková, A.: Právni úprava verejných zákaziek v SR. In: Obchodní právo, 11/2004.

⁸ Dedič, J., Kříž, R., Štenglová, I.: Akciová společnost. Praha : C. H. Beck, 2003, s. 339.

⁹ Rada, I.: Jednatelé s. r. o. Představenstvo a. s. Praha : Linde, 2003, s. 76.

mohla uzavrieť i spoločnosť samá.¹⁰ Tomuto záveru nasvedčuje i systematické zaradenie, keď zákonodarca najprv členom štatutárneho orgánu zakazuje, aby obchody uzatvárali sami, potom aby ich pre niekoho sprostredkovali a na záver aby sa zúčastňovali na podnikaní spoločnosti, ktorá tieto obchody uzatvára.

Pokiaľ ide o zákaz vykonávať činnosť ako štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu alebo iného orgánu inej právnickej osoby s podobným predmetom podnikania, je porušením zákazu konkurencie už samotné prijatie funkcie.¹¹ Aj keď skúsenosti, podľa ktorých nie je nič výnimočné, keď členovia orgánov právnických osôb zastávajú svoju funkciu často len formálne, sú iné, to na tejto skutočnosti nič nemení. Formulácia zákazu konkurencie v tomto prípade neustanovuje, že fyzické osoby v postavení štatutárnych orgánov obchodných spoločností, ich členov či členov iných orgánov spoločnosti nesmú svoje postavenie zneužívať na úkor záujmov spoločnosti, pretože sa snaží zabrániť situácii, v ktorej toto zneužívanie môžeme očakávať. Obchodný zákonník teda nezakazuje vlastné konkurenčné konanie, ale snaží sa zabrániť vzniku okolností, pri ktorých by veľmi pravdepodobne nastal konflikt záujmov a tým aj konkurenčné konanie.¹²

Skutkové podstaty zákazu konkurencie sú formulované tak, aby zabránili členom predstavenstva zneužívať vo svoj prospech konateľské oprávnenie a uzatvárať pre spoločnosť nevýhodné obchody. Majú tak zabrániť vzniku situácii, keď sa záujmy členov predstavenstva stretávajú so záujmami spoločnosti, ktoré prinášajú so sebou nebezpečenstvo, že člen predstavenstva dá v danej situácii prednosť vlastnému prospechu na úkor záujmov spoločnosti.

Vymedzenie skutkových podstát zákazu konkurencie v § 196 má dosť zvláštny význam, pretože porušenie pravidiel o nedovolenom konkurenčnom konaní je taktiež zvlášťne sankčne stíhané. Skutkové podstaty zákazu konkurencie vymedzuje § 196 ods. 1 doslova rovnako, ako ich vymedzuje § 136 ods. 1 pre spoločnosť s ručením obmedzeným, možno teda len odkazovať na ustanovenia vzťahujúce sa na s. r. o. To isté platí i o zákonnej úprave zodpovednosti za porušenie tohto zákazu, pretože i tu sa uplatňujú sankcie upravené § 65. Uplatňujú sa však len tieto sankcie, a nie ešte nejaké iné. Preto napr. nemožno vyvodzovať neplatnosť voľby určitej osoby do funkcie v predstavenstve, pokiaľ sa ocitne v kolízii so zákazom § 196. Ak je teda do predstavenstva zvolený človek, ktorý v súčasnej dobe sám podniká v rovnakom odbore ako akciová spoločnosť sama, nie je jeho zvolenie neplatné, hrozí mu však, že spoločnosť voči nemu bude následne vymáhať prospech, ktorý získal nedovoleným konkurenčným konaním a popritom ešte náhradu prípadnej škody.¹³

Všeobecná úprava obchodných spoločností pri úprave otázky zákazu konkurencie (§ 65 ods. 2) ustanovuje sankcie za porušenie povinností. Z tohto ustanovenia vyplýva, akých nárokov sa pri porušení zákazu konkurencie môže spoločnosť domáhať voči členom predstavenstva a lehoty, v ktorých si spoločnosť musí uplatniť právo u poru-

¹⁰ Dedič, J. a kol.: Obchodní zákonník. Komentář. Praha : Prospektrum, 1997, s. 614.

¹¹ Rada, I.: Jednatelé s. r. o. Představenstvo a. s. Praha : Linde, 2003, s. 76.

¹² Pokorná, J., Večerková, E.: K zákazu konkurenčního jednání v obchodních společnostech – Některé výkladové problémy. ASPI, ev. č. 7132 (LIT).

¹³ Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J.: Kurs obchodního práva. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 299.

šitel'a. Sú nimi jednak právo požadovať aby člen predstavenstva vydal prospech z obchodu, alebo previedol tomu zodpovedajúce práva na spoločnosť, poprípade požadovať právo na náhradu škody.

Obchodný zákonník však nerieši, či k takému prevodu práva musí dať súhlas osoba, ktorá konkrétne právo členovi predstavenstva zriadila. Dôvodom tohto zamyslenia sa je skutočnosť, že člen štatutárneho orgánu, ktorý zákaz konkurencie porušil často nebude mať možnosť previesť práva z konkurenčného obchodu, pretože mu na to druhá strana nedá svoje povolenie. Pri uplatnení sankcii preto treba brať ohľad na túto skutočnosť, nie z dôvodu straty iného nároku (náhradu škody možno uplatniť popri obidvoch nárokoch z porušenia zákazu konkurencie), ale z dôvodu ekonomického postupu. V prípade, že člen predstavenstva práva z konkurenčného obchodu previesť môže, je otázne, akým spôsobom sa má takýto prevod uskutočniť? Je povinný previesť tieto práva bezplatne, alebo za odplatu? Keďže jednoznačnú odpoveď na túto otázku nám zákon nedáva, z praxe vyplýva, že člen štatutárneho orgánu je povinný práva z obchodu previesť v zásade tak, ako ich nadobudol. Pokiaľ by povinná osoba odmietala zmluvu o prevode práva uzavrieť, mohla by sa spoločnosť domáhať splnenia tejto povinnosti súdnou cestou. Na pochopenie rozdielu medzi nárokmi spoločnosti voči zavinilým členom štatutárneho orgánu, treba uviesť, že povinnosť vydať prospech z obchodu sa uplatní predovšetkým za porušenie povinností spočívajúcich v konkurenčnom konaní v prospech tretieho (§ 196 ods. 1 písm. b) a c) Obchodného zákonníka) a, naopak, prevod práva na spoločnosť – z konania na vlastný účet (§ 196 ods. 1 písm. a) Obchodného zákonníka).

Prospech z obchodu je akýkoľvek majetkový prospech (peniaze, veci), ktorý získala osoba porušujúca zákaz konkurencie z konania, ktorým tento zákaz porušila. Zákon však nerieši prípad, keď sa člen štatutárneho orgánu konkurenčného konania už dopustil (vznikol právny nárok na plnenie), ale nezískal ešte prospech z takého konania. Vzniká aj ďalšia otázka, týkajúca sa slovného spojenia „previesť tomu zodpovedajúce práva“. Jedinou presvedčivou odpoveďou je, že ide o prevedenie práv z uskutočneného obchodu.

Oprávnenou z porušenia zákazu je spoločnosť. Táto skutočnosť má svoje opodstatnenie z hľadiska logiky, pretože z konkurenčného konania poškodenou je v prvom rade spoločnosť sama. V praxi však „poškodená“ spoločnosť len málokedy cíti potrebu sa s porušením zákazu konkurencie vysporiadať. Omnoho účelnejšia by preto bola úprava, ktorá by poskytovala sankčné práva i veriteľom spoločnosti. Účinnnejšie by preto bolo, ak by zákonodarca posunul hranicu aktívnej legitímácie ďalej, k tretím osobám, t. j. k veriteľom spoločnosti.

Nárok si akciová spoločnosť uplatňuje u toho člena predstavenstva, ktorý konkurenčný zákaz porušil. Právne následky uvedené v § 65 sú jednotlivé nároky, ktoré má spoločnosť pri porušení zákazu konkurencie, ale aj lehoty, v ktorých musí spoločnosť uplatniť svoje právo u porušiteľa ako predpoklad na úspešné uplatnenie práva na súde.¹⁴ Uvedené práva sa musia uplatniť najneskôr do troch mesiacov odo dňa, keď sa spoločnosť o tejto skutočnosti dozvedela (subjektívna lehota), najneskôr však do jedného roka od vzniku tejto skutočnosti (objektívna lehota). Lehoty sú prekluzívne (prepadné), ich uplynutím právo zaniká. Nároky vzniknuté z titulu porušenia zákazu konkurencie je

¹⁴ Suchoža, J. a kol.: Obchodný zákonník a súvisiace predpisy. Komentár. Bratislava : Eurounion, 2003, s. 473.

povinná na žiadosť minoritného akcionára uplatniť v mene spoločnosti dozorná rada a ak tak bez zbytočného odkladu neurobí, môže ich uplatniť minoritný akcionár aj sám. Pokiaľ ide o formu uplatnenia práva voči členovi predstavenstva, zákon ju neupravuje. Z dôvodu preukázania nároku sa odporúča písomná forma.¹⁵ Následky spojené s porušením zákazu konkurencie nevznikajú priamo zo zákona. Závisí od rozhodnutia akciovej spoločnosti, či nárok uplatní. Zákonom upravený zákaz konkurencie sa spája výlučne s obdobím činnosti člena predstavenstva v akciovej spoločnosti.

Od zákazu konkurencie upraveného v Obchodnom zákonníku treba rozlišovať zákaz konkurencie vyplývajúci pre zamestnancov (§ 83 Zákonníka práce). Zamestnanec popri svojom zamestnaní vykonávanom v pracovnom pomere v spoločnosti môže vykonávať ďalšiu zárobkovú činnosť zhodnú s predmetom podnikania spoločnosti len s ďalším súhlasom spoločnosti, ktorá ho zamestnáva. Cieľom tohto ustanovenia je zabrániť špekulatívnemu a nepoctivému konaniu na úkor spoločnosti. Hoci ciele sledované obidvoma právnymi úpravami sú zhodné, právny režim a následky ich porušenia sú odlišné. Porušenie zákazu konkurencie zamestnancom má len pracovnoprávne následky a následky upravené v obchodnom zákonníku by voči nemu boli uplatnené, ak by bol zároveň členom predstavenstva alebo dozornej rady spoločnosti.

Možnosť upraviť doložku, ktorá zakazuje určitej osobe konkurovať inej osobe, upravuje obchodné právo len pri úprave vzťahov obchodných spoločností. Obchodný zákonník určitým osobám činným v orgánoch spoločnosti priamo zakazuje určité konkurenčné konanie, dovoľuje však v spoločenskej zmluve alebo v stanovách upraviť niektoré odchýlky, a to ľubovoľné, ale len tie odchýlky, ktoré sprísňujú zákonnú úpravu tejto otázky.

Aj napriek tomu, že právna úprava je dosť podrobná a že sa presadila kogentná úprava tejto problematiky, samozrejme, v praxi sa nemožno vyhnúť prípadom, keď člen štatutárneho orgánu zákaz konkurencie obíde tak, že napr. založí konkurujúcu spoločnosť prostredníctvom tretej osoby. Tieto prípady by sa mali posudzovať ako obchádzanie zákona a malá by byť vyvodzovaná aj príslušná zodpovednosť podľa ustanovení § 65 Obchodného zákonníka.

Recenzent: doc. JUDr. Karel Marek, CSc.

Súhrn

Štúdia venuje pozornosť právnej úprave zákazu konkurencie v akciovej spoločnosti. Zákaz konkurencie voči vlastnej spoločnosti (kde je dotyčná osoba spoločníkom alebo členom štatutárneho orgánu, prípadne iného orgánu) má zabrániť špekulatívnemu správaniu dotknutých subjektov, ktorým by poškodzovali vlastnú spoločnosť. Cieľom zákazu konkurencie je zabezpečenie rovnosti podnikania, to znamená zabezpečenie toho, aby spoločnosť nebola poškodzovaná konaním tých osôb, ktoré sú dopodrobna informovaní o jej situácii plánoch a možnostiach. Zákaz konkurencie teda svojím spôsobom stavia pre členov orgánov spoločnosti bariéry pri nepoctivom konaní v neprospech spoločnosti a umožňuje spoločnosti napraviť ujmu, ktorá by jej takýmto spôsobom vznikla.

¹⁵ Kubiček, P. a kol.: Akciová spoločnosť – jej organizačné a finančné riadenie. Bratislava : Verlag Dashöfer, 2004, s. 5.

Zusammenfassung

Zum Thema des Beitrages wurde die Rechtsregelung des Konkurrenzverbotes in der Aktiengesellschaft. Durch das Konkurrenzverbot der eigenen Gesellschaft gegenüber, in der das betreffende Subjekt Gesellschafter oder Mitglied des Gesellschaftsorgans ist, soll das spekulative Verhalten, das der eigenen Gesellschaft Schaden bringt, verhindert werden. Das Ziel dieses Verbotes ist die Gewährleistung der Gleichheit in der Unternehmenstätigkeit, damit der Gesellschaft durch die Handlungen der Personen, die über ihre Lage, Pläne und Möglichkeiten ausführlich informiert sind, keinen Schaden zugefügt wird. Das Konkurrenzverbot legt den Mitgliedern der Gesellschaftsorgane bei ihren unredlichen und für die Gesellschaft nachteiligen Handlungen Hindernisse in den Weg und ermöglicht für entstandenen Schaden aufzukommen.

Summary

The article deals with the legal regulation of competition forbidden in joint stock company. Competition forbidden against the particular company (wherein the said person is the shareholder or the member of the authorised representative, or other authority) is to prevent from speculating conduct aimed at of the aforesaid persons. The purpose of competition forbidden is to secure the equal business possibilities, i.e. to prevent the company from discriminating acts of the persons informed in detail of the company situation, plans and possibilities. Thus, competition forbidden makes members of the company unable to act against the company and gives the company a chance to correct possible detriment.

ALASDAIR MAC INTYRE – KRITIKA LIBERALIZMU

Jarmila Chovancová

Mac Intyre patrí medzi kontroverzných filozofov. Od roku 1970 žije v USA. Bol asistentom filozofie a filozofie náboženstva, ale i profesorom sociológie na anglických univerzitách v Menchestri, Oxforde, Essexu. Bol i profesorom politických vied v Bostone.

Od roku 1988 prednáša filozofiu na Univerzite Notre Dame. Evidentné je, že tematická rôznorodosť jeho pedagogickej činnosti sa odráža aj v jeho mnohých prácach, ktoré sú venované napríklad ideológii a morálnej filozofii. Napísal prácu o marxizme a kresťanstve *Marxism and Christianity* (1968).

Jeho intelektuálny vývoj viedol cez ranú kritiku marxizmu ku kritike liberalizmu. V práci *After Virtue* (1981), ktorou sa stal známym, pokračoval kritikou moderny ako celku.

Mac Intyre spája kritiku modernej morálnej filozofie, ktorá je poplatná projektu osvietenstva, a kritiku súčasnej spoločenskej morálky s obhajobou aktuálneho oživenia etického aristotelizmu v teórii a praxi.

V roku 1988 rozšíril svoju kritiku liberalizmu a osvietenstva na problematiku spravodlivosti a praktickej racionality v práci *Whose Justice? Which Rationality?*.

Pre Mac Intyru spoločenská morálka a morálna filozofia súčasnosti sú výsledkom úpadku dejín. (Rozlišuje 3 etapy: *prvá* aristotelovská – v ktorej sú ospravedlňované praktické normy, *druhá* – v znamení osvietenstva, a *tretia* etapa charakterizovaná kultúrnym cynizmom, pre ktorú je charakteristická ľubovôľa. V tomto období sa zväčšuje oddelenie teórie od praxe. Aké je východisko z tejto situácie? Aristotelovská náprava je východiskom z kultúrnej krízy. Ak sa vzdáme etickej paradigmy osvietenstva ako celku a získame späť aristotelovskú perspektívu etiky cnosti. Domnieva sa, že treba vystupovať proti hegemoniálnej tendencii liberalizmu aj v oblasti sociálnej.

Ekonomický pád liberalizmu, ale i politické zlyhanie štátu blahobytu, to sú trhliny, ktoré svedčia o rozpade už vyčerpaných kultúrnych a epistemologických modelov, pričom majú za následok nedobrovoľné, ale odhodlané hľadanie novej racionality.

Liberalizmus oslavoval víťazstva moderny – emancipáciu, vedu, toleranciu, pluralizmus, práva atď.

Vo Fuknyamovom diele *Koniec histórie? Posledný človek*, sa konštatuje, že „liberálna demokracia je dnes jediným hercom na ideologickej scéne a dejiny, ako ich chápeme

v heglovskom zmysle, ako striedanie ideológií, skončili dokonalým víťazstvom tejto vládnej formy“.¹

V Európe i v USA prevláda názor, že liberálna demokracia je jedinou formou vlády, ktorú možno akceptovať.

Uvedomujeme si, že sa nachádzame v jednom nebezpečnom momente duchovných dejín, keď naša zdanlivá jednota, kde nachádzame prevahu liberálnej demokracie, v sebe skrýva vážne a nevyriešené názorové rozdiely spojené s otázkou: Čo je to vlastne liberálna demokracia v skutočnosti?

Sloboda novej doby sa vykresľuje v tom zmysle, že je to právo každého združovať sa s inými jednotlivcami, buď na základe spoločných záujmov, alebo na základe náboženského vyznania, alebo proste kvôli tomu, aby sme trávili svoj čas spôsobom, ktorý najviac vyhovuje našim sklonom, či vrtochom.²

Uskutočnilo sa mnoho seminárov a diskusií, ktoré sa viedli o novej dobe a kvalite v súvislosti s modernou.

Čo znamená byť moderný?

„Byť moderný znamená byť antimoderný“, napísal Marshall Berman, ktorý sa zároveň domnieva, že v nejasnej perspektíve temného storočia od Nietzscheho k Foucaultovi sa liberalizmus javí ako filozofia, ktorá je racionálne zdôvodnená ako sloboda.

Alasdair Mac Intyre ako provokatívny a významný kritik liberálnej teórie analyzuje mravnosť, ktorá je pre neho ideálom a chápe ju ako záležitosť cti a odvahy. V tomto smere sa často vracia k Aristotelovi, kde mravnosť pramenila z charakteru.

Aristoteles, ako je známe, rozlišoval dianoetické a etické cnosti, spájal mravný charakter človeka s etickými cnosťami, pričom zdôrazňoval, že jadrom mravnosti je vedomé zvolená schopnosť duše poslúchať rozum.

V nadväznosti na túto tradíciu súčasné teórie chápu morálny charakter ako prioritný predmet morálneho posudzovania. Mac Intyre vo svojej práci *After Virtue*, vyjadruje nesúhlas so svojím predošlým postojom, v ktorom bol zaniatený proti dogmám moderny (pozitivismus, emotivismus, psychoanalýza), horlivo bojoval nielen za kresťanstvo, ale i za marxizmus, ktoré chápal ako alternatívne formy emancipačnej viery, ktoré sú schopné postaviť ľudí smerom k progresívnym cieľom. V raných prácach totiž Mac Intyre prezentoval svoje stanovisko ako vieru v imunitu voči generačnej chorobe moderny.

V práci *After Virtue* tento morálny teoretik stráca trpezlivosť s modernou a postavil sa proti modernizujúcemu sa svetu. Obracia sa proti výtvarníkom, rovnako ako proti morálnym škodám jeho doby. Byť proti moderne neznamena preňho vzdanie sa viery vo veľké idey, ktoré podľa Mac Intyru predstavovali napríklad také osobnosti ako Kristus alebo Marx.

Vo svojej práci *After Virtue* Mac Intyre bojuje za dušu moderného človeka, prikláňa sa najmä k ideovému odkazu Aristotela, Shakespeara, Sofokla, ale i J. Rawlsa. Jeho stanovisko je stanoviskom filozofa, ktorý predkladá filozofickú diagnózu moderny.

¹ Fukuyama, F.: *Koniec histórie? Posledný človek*. In: *Liberální společnost*. Sborník příspěvků z konference v Castel Gaudolfo 1992. Preklad O. Vochoč. Praha : Filosofia, 1994, s. 55.

² Constant, B.: *The liberty of the Ancients Compared with that of the Moderns*. Cambridge : Cambridge University Press, 1988, s. 310-311.

Poukazuje na slabosť morálky moderny, diagnostikuje najmä celok (societas) ako vnútorné chorý a neschopný liečiť sa sám. Začína poznámkou, že „najvýraznejšou črtou súčasnej morálnej výpovede je, že príliš veľa sa jej používa na vyjadrenie nesúhlasu.“³ Domnieva sa, že sme vo veľkej miere stratili, ale nie celkom, naše teoretické a praktické chápanie morálky.⁴

Podľa neho čelíme sérií kríz, ktoré sú neoddeliteľné od samotnej moderny. O čo ide? Ide o transformáciu filozofie, roztrieštenosť individuálnej identity do rolí, ktoré si vyberáme, ale nosíme ich bez presvedčenia. Ide o „falošný úsudok“ noriem oddelených od prirodzeného sveta, a preto okradnutých o ich autoritu.

Mac Intyre ako každý filozof je vzdelancom svojej ťažkej doby a dúfa, že ak by sme mohli porozumieť našim patológiám, mohli by sme ich prekonať.

Niektorí teoretici (napr. Patrick Devlin) sa domnievajú, že Mac Intyre neprekonal baconovské stanovisko: vidieť, poznať, pochopiť, to môže stále znamenať zmeniť svet.

Mac Intyre si želá, aby sme zo všetkého najviac porozumeli tomu, že mravnosť musí spočívať na charaktere a charakter na bežnom porozumení a hľadaní zmyslu ľudského života. Odvoláva sa pritom na Aristotela, ktorý nás veľa naučil, pretože vedel, že mravnosť súvisí so zručnosťami, ktoré sú súčasťou dobrého ľudského života.

Mac Intyre presunom od Aristotela k jeho vlastnej neoaristotelovskej koncepcii morálky argumentuje, že zmena mravnosti vždy poukazuje na „skutočnosť“ vzťahujúcu sa na samotnú činnosť.

Mravnosť v tomto zmysle je „požadovaná ľudská kvalita, ktorá nás ženie k dosiahnutiu vecí, ktoré patria k zvyklostiam.“⁵

Mravnosť vykúzlí schopnosti vhodné pre zvyklosti a rovnako vykúzlí spôsob harmonického života a jeho zmyslu. Mravnosť nemôže byť definovaná v izolácii od medziľudských vzťahov. „Je dôležité a potrebné prijať aj predchádzajúce chápanie určitých črt sociálneho a morálneho života, v zmysle ktorého je mravnosť definovaná a vysvetľovaná.“⁶

Mravnosť sa chápe viac v zmysle moderného termínu „kvalita“, ktorá poukazuje na relativitu vo vzťahu k jednotlivým historickým obdobiam.

V homérskej spoločnosti, vzťahy ľudí v spoločnosti vytvorili hodnoty mravnosti, ako sú: odvaha a česť. V raných Aténach boli ľudské vzťahy definované ako politické vzťahy (vzťahy súvisiace s existenciou polis). Napríklad dobrý život u Aristotela spočíva vo vzájomnom vzťahu medzi mravným charakterom jednotlivcov a širším združením, ktoré je zdrojom autoritatívnych mravných modelov. Spravodlivý štát umožňuje cnostný občiansky život, je v ňom súhra medzi občianskou a mravnou cnosťou.

Aristoteles chápe občianstvo a politický život ako mravný vzťah. Iba štát, ktorý umožňuje občanom plnohodnotný život, ktorý slúži spoločnému dobru, má legitimitu. Právo a spravodlivosť boli považované za nevyhnutné a v politickej praxi definovali morálnosť.

³ Mac Intyre: *After Virtue, study of moral theory*. Indiana : University of Notre Dame Press, 1981, s. 153.

⁴ Tamže, s. 155.

⁵ Tamže, s. 85.

⁶ Tamže, s. 174.

V stredoveku kvalita kresťanských vzťahov súvisela s mravnosťou chápanou ako viera, nádej, dobročinnosť. Viera má do činenia s nadprirodzenými pravdami, ale aj rozum. Rozumu môžeme dôverovať. Rozum a viera nemôžu byť v protiklade.

Definície mravnosti v jednotlivých historických obdobiach teda predpokladajú autoritu určitých sociálnych účelov a ľudských cieľov.

Ako sme už uviedli, Mac Intyrova koncepcia morálky diagnostikuje pohromu moderny. Žijeme z hľadiska morálky v hašterivej spoločnosti, v ktorej nám uniká podstatný zmysel, spočívajúci v bežných cieľoch, od ktorých závisí morálnosť.

V pohľade Mac Intyre na modernu a jej analýzu vystupujú do popredia tri osobnosti v podobe estéta, terapeuta a manažéra. Každá z týchto osobností plní svoju funkciu. Estét vystupuje cez iluzórne tvrdenia „modernistov“, aby vmietol bezvýznamnosť do ich tvári.⁷ Terapeut sa venuje podvodom (sebapodvádzaniu), pomáha nám žiť s klamstvami, ktoré nám umožňujú žiť bez pravdy a zmyslu života. Manažér nám ponúka útechu morálne neutrálneho odborného stanoviska, aby sme zaplnili priestor, ktorú zanechala stratená morálnosť. Zdvorilo nám ponúka vhodné zdroje, vedúce k akýmkoľvek záverom, ktoré si môžeme ľubovoľne zvoliť.

Žijeme pod vplyvom týchto bezcitných pokrytco – estét, terapeut, manažér, s ktorými sa učíme žiť, pretože je ťažké milovať život bez morálky.

Mac Intyrova polarizácia západnej civilizácie na vek mravnosti a vek bez mravnosti uzatvára jeho hľadanie východiska z modernej krízy.

Vek mravnosti sa zdá byť v Mac Intyrovom chápaní bez poškvرنy. Obdiv k Aristotelovi je obrovský a jeho Aristoteles je bezchybný. Trasymachos vyhlásil, že právo nie je nič viac ako záujem najsilnejších. Opatrní filozofi začali komunikovať cez neprekonateľnú priepasť, ktorá oddeľovala dva svety morálnej diskusie, ktoré prezentuje v právnej rovine *de lege lata* a *de lege ferenda*.

Moderna nám v konečnom dôsledku rozpráva komplexný príbeh. Prežíva určite ťažké časy so zmyslom pre spoločnosť a s prirodzenou autoritou. Ponúka slobodu a rovnosť a oveľa viac pohostinnosti ako v minulosti.

V období po morálnosti je v konečnom dôsledku po raji, ale je tiež po hierarchii, po otroctve, po absolutizme a po ignorancii.

Sily a tendencie zdokonaľujúce ľudstvo sú tie isté ako tie, ktoré ho kazia. A rovnako sily a tendencie, ktoré zotročujú ľudstvo, sú tie isté ako tie, ktoré ho môžu emancipovať.

Ak sa Mac Intyre dostane k otázke, ako zmeniť svet alebo čo treba spraviť, drží sa stanoviska: ľutuj minulosť, odporuj prítomnosti, obávaj sa budúcnosti.

Čo môžeme urobiť? Rada Mac Intyre je v podstate taká, že to na čom v tomto štádiu záleží, je konštrukcia miestnych foriem spoločnosti, spolu s ktorými zdvorilosť, intelektuálny a morálny život môžu vytrvať počas nového temného obdobia, ktoré nás obklopuje. Čo má Mac Intyre na mysli v tomto tvrdení, v ére nadnárodných spoločností, ekonomických závislostí, nacionalizmu, náboženského fundamentalizmu? To nie je celkom jasné. V diele „After morality“ nie je žiadna odpoveď, iba reč bez nádeje, filozofia nostalgie. Namiesto chápaného Američana, ktorý sa teší z prázdneho priestoru, voľného

⁷ Tamže, s. 70.

pohybu a obrovskej otvorenej cesty, je tu Európan, ktorý túži po čistote pevného priestoru a dobre definovaného pohybu.

Mac Intyre tak prispôsobuje svoje argumenty, ktoré sa hodia k nášmu veku, ale nehodia sa už k úspešnému odporu voči liberalizmu, ale ani k duchu politickej renovácie, ktorý sa vyžaduje.

Recenzentka: doc. PhDr. Viera Gažová, CSc.

Súhrn

Štúdia analyzuje problematiku spoločenskej morálky a morálnej filozofie v súčasnosti u Mac Intyry. Venuje pozornosť intelektuálnemu vývoju, ktorý vedie až ku kritike liberalizmu. Vo svojich východiskách sa vracia k Aristotelovi, u ktorého mravnosť pramenila z charakteru.

Zusammenfassung

Die Studie analysiert die Problematik der Gesellschaftsmoral und Moralphilosophie in der Gegenwart bei Mac Intyre und verfolgt die intellektuelle, zur Kritik des Liberalismus führende Entwicklung. Die Wurzel seiner Kritik sind auf Aristoteles zurückzuführen, bei dem die Sittlichkeit aus dem Charakter entsprang

Summary

This paper analyzing Mac Intyre's work „After morality“ and his view of morality in modern and postmodern world. The lesson with which Mac Intyre leaves us is in fact deeply conservative.

PROBLÉM MOCI, TOLERANCIE A ZODPOVEDNOSTI

Jarmila Chovancová

Vo svojom príspevku sa zameriam na otázku moci, tolerancie, slobody a zodpovednosti. Čo sa týka otázky moci, mienka mnohých ľudí sa prejavuje v túžbe buď moc ako takú odstrániť, alebo aspoň hľadať účinné prostriedky na jej eliminovanie. Čo robiť, ale i ako sa pozerat' moci na prsty? Vieme veľmi dobre, že nástroje kontroly moci nie sú nikdy dokonalé, ale čo môžeme urobiť, je upevnenie nástrojov spoločenskej kontroly moci a obmedzenie sféry štátnej moci na to, čo je nevyhnutné. Politická moc, ako je známe, je druhou stránkou mince zvanéj ideológia. Napriek veľkému množstvu definícií moci väčšina z nich vychádza a rozvíja Weberovo vymedzenie moci. Podľa M. Webera¹ pre politika sú rozhodujúce najmä tri kvality: zanietenosť, pocit zodpovednosti a odhad. Zanietenosť v zmysle vecnosti, zodpovednosť za konkrétnu vec a odhad ako istý odstup od vecí aj od ľudí. Podľa Webera politik pracuje s úsilím o moc ako nevyhnutným prostriedkom. Mocenský inštinkt, ako tvrdí Weber, patrí v skutočnosti k politickým normálnym kvalitám.

Moc je spojená najmä s anonymnými formami sociálneho nátlaku a kontroly, reprezentovanými napr. trhom, prestížou, úspechom. Čiže nejde len o represívno-donucovacie praktiky.

Moc totiž na jednej strane ukazuje svoju represívnu silu, ktorá je zdôraznená rozmanitými inštitúciami, a na strane druhej vystupuje ako ochranca poriadku.

Európske národy v súčasnosti sú jasným dôkazom toho, že autoritatívne režimy v konečnom dôsledku v určitom smere ohrozujú výdobytky západnej kultúry, úctu k dôstojnosti a jedinečnosti individua. Tu sa naplňajú pravdou Frommove slová, že „... doktríny totalitarizmu sú pláštikom najextrémnejšieho sebeckta“.²

Dokresľujú to i slová G. Orwela v románe 1984, že „bohatstvo a privilégia sa najlepšie obhajujú, pokiaľ sú spoločným vlastníctvom.“

Autoritatívna moc sa snaží ovládnuť človeka, preniknúť nielen do jeho vedomia, ale i do jeho podvedomia a urobiť ho intelektuálne i citovo závislým.

¹ Weber, M.: Politika ako povolanie. Bratislava : Spektrum, 1990, s. 31.

² Fromm, E.: Človek a psychoanalýza. Praha : Aurora, 1967, s. 117.

Takto závislé individuum v konečnom dôsledku rezignuje na vlastné uvažovanie a na svoj názor.

Uvedená situácia nás stavia pred množstvo otázok, jednak ako sa brániť tlaku authority, moci alebo ideológie, alebo či vôbec možno prekonať čiernobiele schematické hodnotenie skutočnosti.

Pluralita, rôznorodosť foriem nášho života nie je jedinou účinnou zárukou voči anarchii a neusporiadanoosti. Prísľubom nádeje v tomto smere je i neplatnosť tézy o výlučnom poriadku, ktorá nie je ničím novým, ale ktorá sa vinie s myšlienkou akceptácie, slobody od 17. – 18. storočia až po súčasnosť.

Vo filozofii napríklad kritická teória frankfurtskej školy, ale aj Foucaultova analýza moci naznačujú oveľa hlbší prienik do problematiky moci, než s akým sa stretávame v tom období vo väčšine právnych, politických a iných teórií. Domnievam sa, že iba tieto koncepcie sú snahou „substancionálne“ vymedziť moc, ako i mocenské snahy, odhaliť ich najpodstatnejšie vlastnosti, ktoré sú typické pre ktorúkoľvek spoločnosť, ale i pre ktorýkoľvek druh moci. Dôraz v uvedených koncepciách sa kladie predovšetkým na všadeprítomnosť mocenských vzťahov, či už máme na mysli svet, v ktorom človek žije, alebo jeho vnútorný svet. V tomto prístupe sa profiluje podstata filozofického prístupu k problematike moci a nielen jej, dotýka sa i problému slobody.

V tejto rovine si kladieme otázky, čo vlastne znamená „ovládať“ prírodné sily, sociálne procesy, ale i tom aké sú príčiny a dôsledky neohraničenej a nekontrolovateľnej moci atď.

Filozofický problém vzťahu moci a slobody nachádzame v novovekej filozofii, keď už individuum nie je chápané ako neoddeliteľná a bezprostredná súčasť prírody, ale ako autonómne a suverénne individuum. V tomto smere sa po novom formuluje zmysel ľudskej existencie, ako i vzťahu poznania, moci a slobody. Na tejto úrovni sa kladú otázky, čo znamená „ovládať prírodu, alebo sociálne procesy, resp. akú to má hodnotu.“ Nová situácia nastáva, keď sa individuum v období novoveku stáva autonómnu bytosťou a je charakterizované i ako subjektivita. V tomto smere sa po novom formulovala otázka zmyslu ľudskej existencie. Vykryštalizovali dva prístupy. Čo sa týka prvého prístupu, v tomto smere sa hovorí o človeku ako o pánovi prírody, ale i vlastníkovi prírody (R. Descartes). Ide o racionalistický prístup k človeku. Druhý prístup uplatňoval v novoveku J. J. Rousseau, na ktorý nadviazali existencialisti, predstavitelia frankfurtskej školy, ale i M. Foucault alebo C. Lévi Strauss. Podľa M. Foucaulta na „štúdium mocenských vzťahov nástroje nemáme. V tomto smere si môžeme pomôcť takým chápaním moci, ktoré je založené na právnických modeloch, kladúcich si otázku oprávnenosti moci, alebo na inštitucionálnych modeloch, spytujúcich sa na to, čo je štát“.³ V tomto smere má tu svoje nespochybniteľné miesto i filozofia, kritická analýza dnešného sveta. Jej úlohou je priznať právo pravde. Uvedené stanovisko by som podporila veľkou autoritou, akou je J. Habermas, ktorý zastáva názor, že bez filozofie sa ľudský duch nezaobíde, a to z veľmi jednoduchého a praktického dôvodu, že človek sa neustále snaží poznať pravdu, snaží sa preniknúť pod povrch javov a problémov a dostať sa k podstate veci a

³ Foucault, M.: Slová a veci. Bratislava : Pravda, 1987, s. 93.

k ich zmyslu. Zastávam názor, že tu nejde len o túžbu človeka poznať pravdu, ktorá ho v konečnom dôsledku núti filozofovať, ale je tu prítomný aj činno-praktický aspekt, ktorý spočíva v potrebe korigovať vzťah človeka k svetu, v ktorom žije, ale i k ostatným ľuďom.

Filozofickým úvahám sa nevyhne žiaden človek, a teda ani právnik, ktorý sa iste pýta po kritériu správnosti práva. Právna filozofia je v konečnom dôsledku hlbokou potrebou ľudského ducha, ktorá chce preniknúť do problémov práva v celej jeho hĺbke. Avšak vráťme sa už k spomínanému druhému prístupu v otázke moci.

Tento prístup spochybňuje cieľ ľudskej civilizácie, ako i tendenciu narastania spoločenskej moci, ktorá je vyvolaná zdokonalením poznania, vývojom techniky a v tomto smere vidí zdroj dehumanizácie napr. medziľudských vzťahov, odcudzenia štátu a jednotlivca. Mimoriadne kritickou koncepciou v uvedenom tvrdení je koncepcia futurológa Romana Guardiniho, ktorý je toho názoru, že spojenie techniky s mocou štátu je zneužitím moci, pretože technika je osobitným druhom moci a prostriedkom ovládnutia nielen prírody, ale i ľudí, pričom sa človeku stále viac a viac vymyká spod kontroly. Problém moci sa u Guardiniho stáva dominantnou otázkou modernej doby. Zdôrazňuje, že problém moci je obsiahnutý v podstate slobody. Človek ako slobodná bytosť môže svoju moc použiť, ako sám uzná za vhodné. Nie vždy je to správne využívanie moci, o čom svedčí súčasná situácia vo svete, kde sme svedkami toho, že nesprávne využívanie moci sa stáva normou. V tomto smere vidí Guardini východisko práva v „duchovnom umení“ ovládnuť moc. Mnohí experti na problematiku moci zdôrazňujú potrebu hľadať jadro problémov v sociálnych súvislostiach.

Uvedené stanovisko obhajoval aj I. Kant, ktorý zdôrazňoval, že sloboda je vlastnosť človeka byť sám sebe pánom. Opakom uvedeného tvrdenia je moc, chápaná ako ovládnutie, pretože ovládať znamená vnucovať niekomu svoju vôľu proti jeho vôli, čo je v rozpore so slobodou, ktorá je nemyšliteľná bez určitej autonómie osobnosti.

Súčasní teoretici si kladú predovšetkým otázku, či možno zásadným spôsobom zmeniť podstatu moci (vzťah nadriadenosti a podriadenosti), eventuálne nahradiť mocenské vzťahy takým spôsobom, ktorý by umožňoval vzájomnú a rovnocennú komunikáciu moci a slobody. Niektorí takýto prístup, resp. možnosť, úplne odmietajú, pretože moc aj tak bude vždy znamenať obmedzenie slobody. Akákoľvek závislosť jednoducho obmedzuje slobodu. Iní naopak, namietajú, že sloboda ako sociálna kategória predstavuje v každej spoločnosti závislosť človeka od všetkého, čo ho obklopuje a do čoho svojou aktivitou vstupuje. Moc predstavuje svojím spôsobom istú formu nevyhnutnosti.

Snaha človeka vyhnúť sa negatívnym vplyvom prináša i pozitívny aspekt, ktorý sa prejavuje najmä v schopnosti človeka slobodne myslieť a konať prostredníctvom nevyhnutnosti, takže moc nemusí slobodu iba ohraničovať, ale je aj jednou z podmienok nezávislosti človeka nielen od prírody, ale i od efektívneho riadenia spoločenských procesov. Z toho vyplýva, že sloboda je priamo úmerná dosiahnutej úrovni moci, nakoľko je človek schopný zvládať samého seba a realizovať svoje záujmy a ciele v rámci určitého spoločenstva. Treba však aj poukázať na iný moment, ktorý je v súčasnosti dominantný, a tým je rast mocenskej sily, ktorý dehonestuje získanú slobodu a v rámci najmodernejších štruktúr nadobúda odcudzenú podobu (riadenie, právo, technika atď.).

Tak ako všetko má svoje klady a nedostatky, aj moc má svoj rub a líc. Na jednej strane dáva človeku možnosť byť slobodným a na strane druhej ho robí závislým a otrokom jeho vlastnej moci, čím predstavuje hrozbu nielen pre samého seba, ale i pre spoločnosť. Evidentne máme možnosť v problematike moci vidieť dva prístupy, z ktorých prvý vyzdvihuje vládu človeka nad prírodou a druhý prístup chápe moc ako jednu z možností rozšírenej reprodukcie podmienok spoločenského života, spolu s podmienkami potrebnými na rozvíjanie ľudskej slobody. Mohli by sme povedať, že ide o nový „model“ moci, ktorý je reprezentovaný napr. J. Naisbittom, E. Lévinasom a ďalšími. Uvedení autori preferujú dialóg, vyvážený vzťah medzi spoločnosťou a prírodou, ako i medzi mocenskými inštitúciami a človekom. Domnievajú sa, že nie mocenské vzťahy samy osebe, ale predovšetkým koncentrácia moci zapríčiňuje odcudzenie, zneužívanie moci, stav neslobody, ako i rast nekontrolovateľného násillia. Z tohto prístupu vyplýva, že moc by nemala byť privilégium iba určitej časti spoločnosti. Nový model moci, ktorý sme už spomenuli, predpokladá nekonečné množstvo ohnisk moci, ktoré sú rozptýlené v politickom, sociálnom systéme, ktorý by bol budovaný prostredníctvom zdola iniciovanej demokracie, a nie tradičným spôsobom zhora nadol. Podľa J. Naisbitta prednosťou horizontálnej „sieťovej štruktúry“ moci je, že oslovuje konkrétnych ľudí s ich špecifickými potrebami a záujmami, ako aj s ich individuálnymi predstavami o živote a jeho usporiadaní.

Vidíme, že takýto prístup umožňuje širšie možnosti výberu životnej orientácie, väčší priestor na vlastné sebvýjadrenie a v neposlednom rade posilňuje v nich vedomie spolupatričnosti, vzhľadom na to, čo sa potvrdilo, že ľudia zapojení do neformálnych „sietí“ prejavujú väčšiu snahu vzájomne si pomáhať a podporovať sa.

Ostáva však otvorená otázka, a to veľmi dôležitá, akým spôsobom bude možné prebudovať vládnuce byrokratické mocenské inštitúcie na horizontálne sieťové štruktúry, kde by neexistoval, resp. značným spôsobom by sa eliminoval jednoznačne určený vzťah nadriadenosti a podriadenosti.

Vynára sa však pred nami aj otázka, či uvedená predstava je vôbec reálna a do akej miery spĺňa aspoň minimálne kritéria toho, čo zvyčajne chápeme pod pojmom „moc“.

Pri chápaní pojmu moc máme na mysli užší význam, ktorý spočíva v disponovaní prostriedkami, ktorými môžeme ovplyvňovať správanie ľudí, či už násillím, alebo hrozbou násillia. Moc v tomto chápaní predpokladá existenciu organizovaných nástrojov násillia. Boj o moc je hlavnou príčinou vojen, ale i všetkých ohavností vo svete. Práve v tejto súvislosti sa objavili teórie, ktoré sa snažia zlikvidovať moc ako takú. Istá forma anarchizmu preferuje zrušenie politickej moci, odstránenie vlád, administratívy, súdov, aby sa ľudia mohli tešiť z harmonických vzťahov. Je však šťastím, že anarchistická revolúcia sa nedá zrealizovať na spoločenskú objednávku.

Anarchia vzniká v situácii, keď sa z rôznych príčin rozpadnú všetky mocenské orgány, a nikto nie je pánom situácie.

Výsledkom je, že vždy sa nájde sila, ktorá chce pre seba uchopiť neohraničenú moc a využije všeobecný chaos a nanúti spoločnosti svoj vlastný poriadok, ktorý je despotický. Je evidentné, že anarchizmus pôsobí v službách tyranie. Moc nemôžeme zlikvidovať, je to nemožné, čo však môžeme urobiť, je nahradenie horšej moci lepšou alebo naopak.

V každom prípade nikdy nebude existovať „vláda ľudu“, pretože je to v konečnom dôsledku aspoň technicky nemožné a neuskutočiteľné. Môžu existovať iba rozličné nástroje, pomocou ktorých ľud pozerá moci na prsty a je v jeho silách nahradiť jednu moc inou. S existenciou moci – s touto realitou a faktom sa musíme zmieriť ako i s tým, že podliehame rozličným obmedzeniam a v mnohých dôležitých veciach nemáme na výber (či platiť alebo neplatiť dane, atď.).

Na druhej strane treba priznať, že ani kontrola moci zo strany ľudu nebýva bez chýb. Aj demokraticky zvolená moc môže a je tiež náchylná na korupciu. Jej rozhodnutia sú tiež často v rozpore so želaním väčšiny a je zrejmé, že nijaká moc nie je schopná uspokojiť všetkých. Uvedené fakty sú banalitami, ktoré všetci dobre poznáme.

Nástroje kontroly moci zo strany ľudu nie sú nikdy dokonalé, ale najúčinnějšíe, čo ľudstvo doteraz vymyslelo je proti svojvoľnej tyranii brániť sa upevňovaním nástrojov spoločenskej kontroly moci a obmedzovať sféru štátnej moci na to, čo je naozaj nevyhnutné aby bol zachovaný spoločenský poriadok.

Pre ľudí je dôležité, aby pristupovali k orgánom politickej moci s nedôverou, kontrolovali ich čo najviac. To je jediná možnosť ľudí ako sa podieľať na moci a byť zároveň aj aktérmi vlády väčšiny.

V tomto smere má svoje nezastupiteľné miesto aj filozofia. Jej skutočná spoločenská funkcia spočíva v kritike existujúceho. Znamená to, že cieľom kritiky je zabrániť tomu, aby ľudia stratili vieru v ideí, aby sa v ideách „stratili“. Prostredníctvom filozofie by sa ľudia mali naučiť pochopiť vzťah medzi ich individuálnymi činnosťami a tým, čo nimi dosiahnu, medzi ich každodennými plánmi a veľkými ideami, ktoré uznávajú.

Ak s niečím nie sme spokojní, kritizujeme to. Kritiku by sme mali chápať ako intelektuálne úsilie neprebrať nereflektované vládnuce idey, spôsoby konania a spoločenské vzťahy čisto zo zvyku. Pod kritikou rozumieme zosúladienie jednotlivých stránok spoločenského života so všeobecnými ideami a cieľmi danej doby ako, aj ich odôvodnenie.

Súčasná diskusia okolo vzťahu medzi politikou a filozofiou vystihuje pozícia Straussa, ktorý sa domnieva, že politika je vždy filozofická a filozofia vždy politická. Filozofi ako ľudia spolu vytvárajú spoločnosti zjednotené určitými názormi a tieto názory skôr alebo neskôr začínajú sami ohrozovať.

Strauss sa domnieva, že filozofi sú skeptickí a v konečnom dôsledku skeptici spochybňujú všetko, čo spoločnosť považuje za samozrejmé. Z tohto aspektu je zrejmé, prečo musí byť určitý odstup medzi filozofom a spoločnosťou, ako i medzi teóriou a praxou, medzi filozofiou a politikou.

V tejto súvislosti by som chcela upozorniť na postoj aj u Carla Schmitta a jeho najznámejšej práce pojem politického. Keď Schmitt uvažuje o Hobbesovom prirodzenom stave, kladie pôvod suverenity v politike, ako i pôvod politiky do stavu možného konfliktu. Bytosť u Schmitta si uvedomuje nebezpečenstvo a hľadá spojencov. Pridáva sa ku skupine, v ktorej rozlišuje priateľov a nepriateľov. Keď priatelia a nepriatelia začínajú na seba pozeráť „z jedného brehu rieky“, rodí sa politika. A so zrodom politiky sa z nich stávajú nielen dynamické bytosti, ale aj bytosti nebezpečné, a teda ľudské.

Samotný Schmitt pripúšťa, že jeho teória je politická a v konečnom dôsledku polemická, namierená najmä proti liberalizmu. Napriek tomu, že Schmitt sa zaujíma o poriadok vecí ľudských, paradoxne tvrdí, že jeho teória nemá morálny rozmer. Vôľa

vládnuť nad inými bytosťami je v modernom, macchiavelistickom zmysle cnosťou a v klasickom zmysle zasa nerestou, ako i základom tyranskej povahy.

Schmittová filozofická antropológia, „základný kameň“ celej politickej filozofie naozaj súvisí s morálkou. Schmitt zastáva názor, že v liberalizme sa politika mení na technovedu, ľudský svet stráca vážnosť a stáva sa svetom „zábavy“. Uvedený svet je však iba povrchný, je iba tým, čo vidíme navonok, avšak vo vnútri človeka existuje rozdiel medzi verejným (politikou) a privátnym (ekonomikou), medzi konaním a myslením.

Schmitt bol žiakom Maxa Webera a, i keď medzi ním a jeho učiteľom existujú veľké rozdiely, Schmitt sa v konečnom dôsledku zaujíma o „železnú klietku“ technovedy a v „odklínanie sveta“. Schmittova politická filozofia je na prvý pohľad útokom proti liberalizmu a liberálnemu štátu. Má však i hlbší zmysel, pretože jeho skutočným nepriateľom je všadeprítomný štát – svetový štát, teda UHS. Bez procesu globalizácie by to bolo iba fantazirovanie. Tento samotný proces umožňuje práve technoveda, ktorá je novým vládcom, dáva zvlhľad „novému“ a je jedinou vecou, autoritou, ktorú nespochybňujeme. Ako technovedu pochopíme, bude závisieť od toho, či sa objaví dostatočne silná politická, ktorá ju dokáže zvládnuť. Schmittov postoj je nejednoznačný, ale taká je aj technoveda.

Ľudia veľmi ľahko participujú na zásluhách a úspechoch nášho spoločenstva a ťažko pripúšťajú svoje chyby na jeho prehrách. Práve v týchto veciach človek nevie zachovávať symetriu. V dobrých veciach je príjemné hlásiť sa k spoluúčasti a v zlých radšej obviňuje iných. Nie sme síce osobne zodpovední za svojich predkov, ale ak veríme, že národ je duchovným a morálnym celkom, potom je aj podľa môjho názoru správne veriť, že okrem individuálnej zodpovednosti existuje aj kolektívna zodpovednosť, pretože ľahostajnosť k iným nám bude vrátená ich ľahostajnosťou.

Vytvorenie spravodlivej občianskej spoločnosti predpokladá predovšetkým vyrovnáť sa s uvedenými problémami, čo nie je vôbec jednoduché. Pri vytváraní občianskej spoločnosti by mohol projekt liberalizmu napomôcť pri hľadaní politických princípov, ktoré by usmerňovali správanie ľudí, ktorí majú odlišné názory, postoje k životu, ale i k fungovaniu spoločnosti.

V súvislosti s problematikou zodpovednosti sme svedkami toho, že akcent na zodpovednosť je spájaný s reflektovaním mnohých problémov, ktoré sa javia byť mimoriadne naliehavými, napríklad najmä v spätosti s globálnymi ekologickými problémami, ale i so snahou zmenšiť priepasť medzi vedou a etikou.

K chápaniu zodpovednosti existujú rozličné prístupy. Zodpovednosť je predovšetkým odlišne chápaná v kontexte hľadania otázok i odpovedí, ktoré sa pohybujú v dimenziách zodpovednosti za niečo, zodpovednosti pred čím, alebo zodpovednosti pred kým.

V súvislosti s chápaním zodpovednosti by som spomenula E. Levinasa, ktorý pod zodpovednosťou rozumie „zodpovednosť za druhého, čiže zodpovednosť za to, čo som neurobil ja, čo sa ma ani netýka, s čím sa stretávam ako s tvárou.“⁴

Sú to práve tí druhí, ktorí nás robia zodpovednými, lebo ich zraniteľnosť nás vyzýva k zodpovednosti.

Ďalej však Levinas konštatuje, že „pozitívne by sme povedali, že hneď ako druhý na mňa pozrie, som za neho zodpovedný a dokonca ani nemusím zodpovednosť za neho na

⁴ Levinas, E.: Etika a nekonečno. Praha : ISE, 1994, s. 181.

seba vziať, jednoducho mi pripadne. Je to zodpovednosť presahujúca hranice môjho vlastného konania.“

Niektorí autori, ako napríklad A. HELLEROVÁ, sa domnievajú, že „prevzatie zodpovednosti je takisto vecou dôstojnosti človeka, ak pokladáme nejakého človeka za zodpovedného, rešpektujeme tým jeho dôstojnosť.“⁵

Môžeme konštatovať, že človek rastie do tej miery, do akej je schopný vziať na seba zodpovednosť.

Tak ako konštatuje Weischedel, „ľudskosť človeka sa meria okrem iného tým, aká veľká je oblasť možností, ktorou môže prejsť a ktorou skutočne prejde.“⁶ V konečnom dôsledku naše konanie je vymedzené nielen povinnosťami, ale i zodpovednosťou, hoci sa nám môže niekedy zdať, že zodpovednosť je tým relevantnejším momentom v konaní človeka. A tak ako konštatuje D. Hajko – „zodpovednosť je sestrou povinnosti, povinnosť bezprostredne súvisí so zodpovednosťou.“⁷

LITERATÚRA

- FROMM, E.: Člověk a psychoanalýza. Praha : Aurora, 1967.
FOUCAULT, M.: Slová a veci. Bratislava : Pravda, 1987.
HAJKO, D.: Rozpätie dňa a noci. Bratislava : H a H, 1991.
HELLEROVÁ, A.: Elementárna etika každodenného života. In: Filozofia, č. 11/1993.
LEVINAS, E.: Etika a nekonečno. Praha : ISE, 1994.
WEBER, M.: Politika ako povolanie. Bratislava : Spektrum, 1990.
WEISCHEDEL, W.: Zadní schodište filozofie. Olomouc : Votobia, 1999.

Recenzentka: doc. PhDr. Viera Gažová, CSc.

Súhrn

V článku zameriavame pozornosť nielen na problém moci a chápania slobody, ale i na otázku zodpovednosti, ktorá je v súčasnosti veľmi aktuálna najmä v našej spoločnosti. Pozornosť venujeme i rôznym prístupom k chápaniu slobody a zodpovednosti.

Zusammenfassung

Im Beitrag wird nicht nur das Problem der Macht und der Auffassung von Freiheit, sondern auch die Frage der Verantwortlichkeit, die in unserer gegenwärtigen Gesellschaft besonders aktuell geworden ist, erläutert. Große Aufmerksamkeit wird verschiedenen Auffassungen von Freiheit und Verantwortlichkeit gewidmet.

⁵ Tamže, s. 85.

⁶ Tamže, s. 174.

⁷ Tamže, s. 70.

Summary

The article is focussed on the issue of power and understanding of liberty, but also on the issue of responsibility being at present extremely topical in our society. The attention is given to various attitudes to understanding of liberty and responsibility.

**K PROBLEMATIKE ÚZEMNÉHO ČLENENIA ŠTÁTU,
ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY A ICH VZÁJOMNÉHO VZŤAHU
V SLOVENSKEJ REPUBLIKE***Jozef Králik*

I.

Pozoruhodné je, že občanovi Slovenskej republiky dosiaľ vlastne nik rukolapne a dôveryhodne nepreukázal nielen svojho času proklamovanú nevyhnutnosť potreby reformy územného členenia štátu, nieto ešte pozitíva nového územného učlenenia republiky, ale ani svojho času bombasticky avizované zefektívnenie (a teda i rýchle ozdravenie, resp. racionalizovanie) fungovania jeho verejnej správy. Z masmédií sa slovenský občan sporadicky dozvedal a dozvedá, tiež iba čiastkové, i keď potrebné, ale zväčša predsa len negatívne informácie, sprevádzajúce prebiehajúci proces reformy územného členenia a na to nadväzujúcej reformy verejnej správy, napr. pri zápase o zriadenie etnickými aspektmi determinovaného pokusu o vznik tzv. komárňanskej župy, pri prenose, resp. odovzdávaní kompetencií z orgánov štátu na orgány vyšších územných celkov, resp. na orgány obcí, pri (ne)riešení problému financovania školských zariadení v správe vyšších územných celkov a obcí, pri verejnom pertraktovaní voči občanom nekorektných afér permanentne vznikajúcich pri privatizovaní zdravotníckych, školských, kultúrnych, vojenských a iných pôvodne štátnych zariadení, budov a iných nehnuteľností, pri zneužití komárňanskej mestskej polície na politické účely počas inštalovania súsošia sv. Cyrila a Metoda na priečelí budovy Matice slovenskej v Komárne a podobne. Občan Slovenskej republiky dnes žiaľ, vníma uskutočnenú či uskutočňovanú reformu územného členenia štátu, osobitne však reformu sústavy jeho verejnej správy, ako aj s tým súvisiacu reformu verejných financií, spravidla ako nekorektnú, neefektívnu, finančne náročnú, zbytočnú a pre neho neplodnú hru politických špičiek o jeho peniaze. Teda jednoduchý občan vníma reformu v podstate len ako akýsi podvod na ňom samom. Najmä ak sa z médií dozvedá o verejnej správe také absurdity, ako napr. iritujúcu ho informáciu o zriadení dobre honorovanej poradnej funkcie splnomocnenca vlády Slovenskej republiky pre morské dno, ako i o jeho kompetenciách, administratíve, pôsobení voči zahraničiu a o spôsobe financovania jeho úradu, o fungovaní sekretariátu

splnomocnenca vlády Slovenskej republiky pre záležitosti rómskeho obyvateľstva (a tak asi iba supľujúceho nefunkčnú príslušnú štátnu správu) a o efektívnosti výkonu tejto funkcie ním samotným, o spreneverení v tuzemsku akumulovaných peňažných prostriedkov poskytnutých z fondov Európskej únie úradníkmi Úradu vlády Slovenskej republiky a pod. Z tohto hľadiska treba, teda vnímať aj odraz a vplyv reformných krokov v oblasti samosprávy na takto psychologicky motivované občianske postoje i ľudské postupy a na správanie sa ľudí v spoločenských vzťahoch a tiež politicky doceňovať s reformami súvisiace momenty konštituované vo vedomí obyvateľstva štátu.

Obráťme sa však k podstate avizovaného problému, k územnému členeniu Slovenskej republiky.¹ Jeho historickým učleňovaním ani historickým formovaním jeho verejnej správy sa na tomto mieste, prirodzene, nebudeme zaoberať.² Z modernej histórie pripomíname len to, že reformu verejnej správy v záujme garantovania určitej úspornosti prezentoval aj tzv. Benešov vlády program z októbra 1921, a to prostredníctvom reorganizácie župného zriadenia, zavedenia poriadku vo verejnej správe a všeobecne v administratívnom aparáte. V tom istom roku 1921 už ale opatrne s požiadavkou územnej autonómie Slovenska verejne vystúpila vtedy najvplyvnejšia slovenská politická sila, Slovenská ľudová strana, ktorá postupne radikalizovala potrebu spracovania a realizovania novej koncepcie štátoprávneho usporiadania pomeru Slovákov a Čechov, teda vlastne aj nového územného učlenenia štátu. Prioritu ale v tom čase mala v Československu zásada centralizmu v jeho štátnej správe až do roku 1928, teda v podstate až do zániku Ministerstva s plnou mocou pre správu Slovenska v roku 1927. Akcentovanie požiadavky na zosilnenie právomocí samosprávnych orgánov bolo teda prirodzenou výslednicou vtedajšieho spoločenského pohybu. Program autonómie Slovenska, ktorý by sa premietol aj do systému verejnej správy, tiež silnel a získaval na Slovensku masovejšiu podporu. Problémom ale bola vládnuca politická vôľa súhlasiť s decentralizáciou verejnej správy a s ľudáckou požiadavkou na utváranie národných výborov. Skutočný, i keď možno predsa len formálny zásah do územnej organizácie a sústavy verejnej správy malo ale až prijatie zákona o reorganizovaní verejnej správy v roku 1927. Pre Slovensko však tento právny predpis znamenal určitý krok k decentralizácii a k posilneniu samosprávnych prvkov a zložiek, pričom automaticky rušil župný systém a nahradil ho krajiniským zriadením. Namiesto žúp sa zriadili okresy. Československá republika však predovšetkým z vlastných vnútorných príčin, z ktorých vystupovala do popredia najmä problematika miery samosprávy Slovenska prostredníctvom jeho autonómie, strácala prestíž v očiach slovenského obyvateľstva a postupne spela k zániku, podporovanému vznikajúcou medzinárodnou klímou. V roku 1938 Slovensko napokon pod týmto tlakom získalo autonómiu v rámci česko-slovenského štátu, aby v roku 1939 potom viac-menej nútene vyhlásilo svoju samostatnosť. Na okraj pripomíname, že Slovenský štát, ktorý o časť svojho územia v dôsledku tzv. Viedenskej arbitráže prišiel, mal potom rozlohu iba 38 000 km² a viac ako 2 600 000 obyvateľov. Slováci v ňom tvorili

¹ K charakteristike územia štátu pozri napr. Ottová, E., Vaculíková, N.: Úvod do štúdia práva. Bratislava : VO PF UK, 1998, s. 28.

² Podrobnejšie Hubenák, L.: Právne dejiny Slovenska do roku 1918. Banská Bystrica : Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela, 2000, s. 32 a nasl., 53 a nasl., 76 a nasl., 128 a nasl., 196 a nasl., 370 a nasl., 412 a nasl.

85 % obyvateľstva. Jeho územie sa členilo na 6 žúp a 61 okresov. V priebehu roka 1939 sformoval aj vlastnú štruktúru mocenských a správnych orgánov, pričom správny aparát a mocenské zložky prebral z bývalej tzv. druhej Česko-Slovenskej republiky. Volené samosprávne orgány nahradil menovacím princípom ich kreovania. Badateľné v dobe jeho krátkej existencie boli ale výrazné nátlakové snahy Veľkonemeckej ríše o rozhodujúci vplyv na jeho politiku, výkon štátnej moci i štátnej správy. Na jeho území sa odohralo aj Slovenské národné povstanie, ktorého orgány, národné výbory, na území ovládanom povstalcami vytvárali takto revolučné ľudové orgány moci a správy, teda inštitúcie samosprávy v územnom rámci svojho pôsobenia. Na Slovensku aj po roku 1945 tieto orgány zostali rozhodujúcimi článkami sústavy územnej a miestnej štátnej moci a verejnej správy, teda štátnymi orgánmi pôsobiacimi v okresoch a krajoch. Slovensko sa prakticky permanentne územne členilo na tieto územnosprávne jednotky, hoci od roku 1960 v zúženej podobe, podstatou ktorej bola redukcia počtu okresov a krajov a zväčšenie ich územia. Vznikli tri kraje, ktoré boli neskôr zrušené a v roku 1971 opäť obnovené, aby boli neskôr, už po tzv. nežnej revolúcii vypuknutej v roku 1989, znova zrušené. Počet okresov (a prirodzene aj ich územná rozloha) sa prechodne stabilizoval, aby sa tiež v priebehu ostatných rokov niekoľkokrát menil. Pohyb v územnom členení Slovenska však neustal. V roku 1996 boli totiž kraje opäť obnovené, avšak už v počte osem, a podstatne sa zvýšil aj počet okresov. Vznikli totiž tzv. malé okresy, ktoré sa kreovali rozdelením tzv. veľkých okresov (ktoré vznikli po 1. januári 1960) aj vznikom nových, čo možno chápať ako nie veľmi vydarený návrat pred tento zlomový rok pre vývoj slovenskej územnej organizácie. V súčasnosti sa presadzujúci trend vývoja prezentuje fakt, že sa dlhodobejšie rozrastá aj počet obcí, základných článkov samosprávnych územných celkov i celého štátneho územia Slovenskej republiky.

Pripomínáme, že k uskutočneniu ostatnej reformy územného členenia Slovenskej republiky sa prišlo v kontexte so schválenou Stratégiou reformy verejnej správy v Slovenskej republike v roku 1996, rozvinutou neskôr do konkrétnejšej koncepcie. Nevyhnutnosť reformy verejnej správy sa pritom podmieňovala prebiehajúcim procesom prípravy Slovenskej republiky ako asociovanej krajiny na vstup do Európskej únie a prebiehajúcim procesom (euro) regionalizácie. Prakticky rovnako ako všetky reformy územného členenia sa na verejnosti jej potreba teda odôvodňovala ako nutné racionalizačné opatrenie zo strany štátu, ktoré prinesie novú dynamiku pre rozvoj konkrétnych území, zohľadní historický aspekt pri vytváraní nových územných celkov, pričom súčasne zvýši dostupnosť verejnej správy pre občana, zaručí efektívnejšie fungovanie orgánov verejnej správy, v konečnom dôsledku zlacní činnosť verejnej správy, zlepší kvalifikovanosť jej personálneho substrátu, zvýši transparentnosť rozhodovania orgánov verejnej správy, zvýši mieru účasti obyvateľstva na správe verejných vecí a kontrolu samosprávnych orgánov, zvýši prestíž jednotlivých regiónov, umožní medzinárodné previazanie územných celkov a ich orgánov, zvýši mieru ich ekonomickej nezávislosti v dôsledku ich ekonomickeho rastu, samofinancovania a financovania z tuzemských i cudzozemských zdrojov vrátane štrukturálnych fondov Európskej únie atď. Možno teda povedať, že reforma územného členenia mala okrem politického demokratizačného efektu priniesť so sebou aj ekonomický efekt, sociálny efekt, psychologický efekt, kultúrny efekt, administratívny efekt, medzinárodný efekt a prípadne aj ďalšie pozitíva.

Vyjadrujeme tu ale presvedčenie, že je možné, že reforma územného členenia Slovenskej republiky mala aj národnoštátno-politicky výrazný, dôležitý a pritom súčasne skrytý cieľ. Považujeme zaň, a to nie celkom neoprávnene, pomerne evidentnú snahu vtedajšej štátnej moci vytvoriť také územné celky, ktoré by svojim geografickým priestorovým rozložením reálne zamedzovali budúcim možným konfliktom medzi etnicky majoritným obyvateľstvom a minoritným obyvateľstvom, a osobitne možnosti zneužívania tzv. pozitívnej diskriminácie etnických menšín na úkor etnicky väčšinového obyvateľstva, pod čím myslíme nacionálne slovenské obyvateľstvo. Tento náš názor opierame o skutočnosť, že o podobu územného členenia bol v konkrétnej, a to iba nedávnej historickej dobe zväznaný tvrdý (otvorený i skrytý) politický zápas, a to medzi vtedy vládnuce slovenskými politickými zoskupeniami na jednej strane a tzv. maďarskými politickými zoskupeniami, pôsobiacimi na vtedajšej slovenskej politickej scéne v opozícii. Nebol to však iba boj o tzv. komárňanskú župu, ktorej zriadenie na prakticky celom území juhozápadného Slovenska požadovali tzv. maďarské politické zoskupenia, kryté maďarskými záujmovými a kultúrnymi inštitúciami, vystupujúcimi v prospech jej zriadenia v mene zlepšenia životných podmienok všetkého tam žijúceho obyvateľstva – slovensky hovoriaceho i maďarsky hovoriaceho a žijúceho v hraniciach približne Veľkého žitného ostrova, ako aj v jeho prilahlých jazykovo zmiešaných oblastiach.³ Po neprijatí koncepcie vzniku tzv. komárňanskej župy, najmä po voľbách v roku 1998 sa záujem o zmenu územného začlenenia tohto podunajského prihraničného regiónu presunul do polohy požiadavky pričlenenia Dunajskostredského okresu k Nitrianskemu kraju, kam sú včlenené aj iné jazykovo, resp. národnostne zmiešané slovenské okresy, a to jeho vyčlenením z takmer jazykovo jednoliateho a etnicky inak slovenského Trnavského kraja. Aj na tomto konkrétnom prípade, aj na iných reáliách udievajúcich sa

³ Na okraj týchto konštatovaní si dovoľíme pripomenúť, že podľa aktuálnych výsledkov hydrogeologických prieskumov sa v podzemných častiach Veľkého žitného ostrova nachádzajú obrovské zásoby pitnej vody, ktorá sa už stáva strategickou surovinou 21. storočia, ako aj veľké podzemné zásoby termálnej vody. Existuje teda reálny predpoklad, že ten, kto bude ovládať toto územie, bude teda mať vo svojich rukách v budúcnosti potenciálne nevyčísliteľné bohatstvo strategického významu, a teda i ekonomickú a politickú moc. Motivovaní týmto faktom, prikrčili zrejme aj spomínané politické subjekty k súboju o praktické ovládnutie tohto geografického priestoru, pričom záujem oň skryli pod rúškom kreovania nového samosprávneho územnosprávneho celku a jeho podriadenia si, resp. ovládnutia na báze využitia zámienky zachovania status quo jeho etnicky zmiešaného osídlenia na svoje politické ciele. Preto možno, podľa nášho názoru, sledovať pri ostatnej reforme územného členenia Slovenskej republiky uplatňovanie metódy tzv. poludníkovej smerovania územia administratívneho celku, t. j. severo-južnej vertikálnej orientácie územného učlenenia extrémne nacionálne exponovaného juhozápadného Slovenska, a to práve vtedy vládnuce slovenským koalíčným politickým zoskupením uskutočňujúcim reformu územného členenia štátu, ktoré by zaručilo prevahu slovenského etnika v novoutvorenom územnom celku nad maďarským etnikom, a na druhej strane, ako protipól predchádzajúcej metódy, presadzovanie tzv. rovnobežkového smerovania, t. j. východo-západného horizontálneho orientovania územnej plochy územnosprávneho útvaru, a to vtedy opozičným tzv. maďarským politickým zoskupením. Vzhľadom na vtedajšie rozloženie politickej moci v štáte, sa presadila prvá, t. j. poludníková vertikálna metóda kreovania Nitrianskeho kraja, a nie rovnobežková horizontálna metóda kreovania Komárňanského kraja resp. župy. Predpokladáme tiež, že takúto koncepciu územného členenia bolo treba v tom čase zvoliť aj preto, že v politike tzv. maďarských politických zoskupení a v jej vonkajších prejavoch sa otvorene prezentoval neobmedzený nárast nie vždy oprávnených požiadaviek, latentne, avšak zrejme jednoznačne smerujúcich k dosiahnutiu autonómie tohto územia (spočiatku asi v rámci Slovenskej republiky, avšak aj s iným možným cieľovým zameraním).

v slovenských obciach obývaných Slovákmi a Maďarmi, možno potom plasticky dokumentovať etnické podhubie, determinujúce politiku jednotlivých politických síl pôsobiacich na Slovensku v službe určitému záujmu, a prejavujúce sa v argumentačne otvorenom i latentnom politickom zápase o im vyhovujúce územné učlenenie Slovenskej republiky.⁴ Obdobné zápolenie o podobu územného členenia pri vytváraní vyšších územných celkov a pri polemike, či sa ich hranice budú, alebo nebudú kryť s hranicami u už existujúcich krajov, sa však odohrávalo aj na etnicky v podstate homogénnom priestore, akým je historický región Liptova, Zemplína, Gemera či Spiša. V týchto prípadoch bola prezentovaná evidentná snaha o zachovanie, resp. obnovenie celistvosti historického územia regiónu a jeho včlenenie do určitého kraja ako kompaktného historického územného celku v jeho pôvodných historických hraniciach, čo však nebolo vždy akceptované, a to i napriek verejným podporným vyhláseniam niektorých najvyšších ústavných činiteľov Slovenskej republiky. Inou otázkou bolo kreovanie nových okresov v ich nových hraniciach vrátane designovania a ustanovenia ich správnych centier, kde sa prejavovali rozpory diktované lokálpatriotizmom. Polemika bola vedená najmä okolo existencie či neexistencie viacerých územne či rozlohou malých okresov a o ich opodstatnenosti aj po ich vzniku (napr. okres Hnúšťa, Námestovo, Gelnica, Medzilaborce atď.), kde sa dokonca objavili podozrenia zo zasahovania a presadzovania ich vzniku zo strany rodákov, resp. krajanov, pôsobiacich v tom čase v najvyšších ústavných funkciách. Problémom, ako už bolo naznačené, bolo aj stanovenie okresných sídiel v niektorých regiónoch. Jeho podstatou bola snaha bývalých okresných miest, ktoré tento štatút v dôsledku reformy územného členenia Slovenska uskutočnenej v roku 1960 stratili, obnoviť toto svoje (podľa nich historicky „sväté“) právo. A to proti vládnemu politickému zámeru stanoviť sídlami okresných správnych orgánov nové, v súčasnosti už z hľadiska miery, resp. množstva či veľkosti obývajúcej ho populácie väčšie, ekonomicky, kultúrne a sociálne viac rozvinutejšie a urbanisticky kompaktnejšie mestá, ktoré vznikli a rozvíjali sa dynamicky v dôsledku dynamickej industrializácie Slovenska realizovanej po roku 1948. Išlo napr. o rivalitu historicky pôvodného okresného sídla, mestečka Nová Baňa s novým okresným mestom Žarnovica, rovnako o rivalitu mesta Holíč so Skalicou, bývalého okresného mesta Modrý Kameň s novším okresným sídlom Veľký Krtíš atď. V niektorých prípadoch sa však pôvodné „historické“ územia okresov a ich správnych centier neobnovili vôbec, ako napr. okres Šurany či Vráble, na strane

To vzbudzovalo a vzbudzuje v určitých kruhoch slovenskej spoločnosti nie úplne neopodstatnené obavy o osud tohto etnicky zmiešaného územia, kde je, mimochodom, slovensky hovoriace obyvateľstvo opäť pod maďarizačným tlakom, teda obavy o možnú dynamizáciu prejavov maďarskej iredenty, vyúsťujúcej do snahy o pričlenenie tohto územia k Maďarsku. V tejto polohe bol pertraktovaný ako mimoriadne historicky poučný nielen dávnejší osud českého pohraničia, tzv. Sudet, osídleného nemeckým etnikom, ale v nedávnej minulosti aj osud srbského Kosova. Postoj a postup vtedajšieho vedenia slovenského štátu k územnému členeniu republiky, najmä kreovanú podobu Nitrianskeho a Trnavského kraja, my preto považujeme za politicky prezieravý, predchádzajúci možným nacionálnym konfliktom v týchto regiónoch, a to aj v duchu a súradniciach myšlienok uvedených napr. v Miháliková, S.: Postkomunistické Slovensko na križovatke. In: Nové podoby verejnej správy. (Slovenská a flámska skúsenosť). Bratislava : Sociologický ústav Slovenskej akadémie vied, 1997, s. 20-33.

⁴ Pozri napr. Králik, J.: Poznámka k postaveniu Slovenska vo virtuálnej realite medzinárodného porozumenia v strednej Európe. In: Slovenská vzájomnosť, roč. 3, 2003, č. 2, s. 9-16.

druhej vznikli nové okresy s ich novými administratívnymi centrami, ako napr. okres Detva, okres Kysucké Nové Mesto a podobne, čo považujeme za prirodzený postoj, za hospodárny a racionálny prístup ústrednej štátnej moci k vytváraniu nového územného členenia štátu v tej dobe. Pripomíname ale, že podobné problémy sprevádzali aj kreovanie územia jednotlivých krajov.

Regionalizácia Slovenskej republiky vytvorená na základe ostatnej reformy a jej súčasná integrácia do Európskej únie súčasne vyvoláva otázky týkajúce sa miery zachovania národnoštátnej suverenity v budúcom historickom období a sprostredkovane aj problému zachovania existencie slovenského národa ako takého a aj jeho kultúry v kreuujúcom sa tzv. globálnom európskom geopriestore.

Reforma územného členenia Slovenskej republiky bola zrejme determinovaná predovšetkým politickými záujmami. Podľa nášho vedomia však žiadne dostupné dokumenty Európskej únie nepredznamenávajú v jej jednotlivých členských štátoch určitú podobu ich územnosprávnej organizácie. To potvrdzuje napr. dlhodobu stabilizované územné členenie Spojeného kráľovstva Veľkej Británie a Severného Írska, tiež Nemeckej spolkovej republiky, ako i ďalších členských štátov Európskej únie. Sporadické hlasy dovoľávajúce sa počas prebiehania procesu reštrukturalizácie územného členenia Slovenskej republiky určitého európskeho vzoru, a to záväzného, tak možno považovať za účelové, mediálne legalizované iba v záujme presadenia určitej vlastnej hypotézy, za proklamované „chcenia“ a pokusy o ovplyvnenie plánovaného stavu slovenského územného členenia, a teda za aktivity ničím nepodložené a neopodstatnené.

Pripomíname, že v rámci územnoreformného procesu bolo možné akceptovať viaceré modely územnej organizácie Slovenskej republiky, čo je prirodzené. Podľa nášho názoru prvým z nich mohlo byť zachovanie dovedajšej dvojstupňovej organizácie regionálnej verejnej správy, a to pozostávajúcej z tzv. veľkých okresov ako vyšších územných celkov a obcí, tvoriacich v zásade základy republikového územného členenia a ohraničenia slovenského územia ako územia kompaktného štátneho celku. Druhou platformou, resp. možnosťou bolo k takto chápanému a stabilizovanému územnému členeniu „priradiť“ územia krajov; čo v praxi už niekoľkokrát aj realizované bolo. Tým by sa vytvorila trojčlánková, resp. trojúrovňová územná organizácia štátu v skladbe: obec, okres, kraj. Diskusia o počte krajov bola rozporuplná, argumenty utilitárne vyvážené, pričom do úvahy prichádzalo vytvorenie dvanástich, desiatich, ôsmich, siedmich, alebo troch krajov. Tu pripomíname, že bolo dlhodobu rozkolísané aj pomenovanie novoznikajúcich regiónov, pričom sa očakával návrat k ich historickému označeniu v podobe župa, avšak stabilizované bolo napokon historicky novšie pomenovanie kraj. Ďalšou, treťou možnosťou, vzhľadom na jestvujúcu rozlohu územia Slovenskej republiky, bolo prikrčiť iba ku kreovaniu menších krajov a k zrušeniu okresov, čím by novú územnú samosprávu vytvárali iba orgány krajov a obcí. Dospeli by sme opäť k dvojčlánkovitosti územnej organizácie. Možno by pripadali do úvahy i iné riešenia územného rozdelenia, avšak predpokladáme, že nami tu uvedené možno považovať za základné a v období hľadania modelu územného členenia Slovenskej republiky aj za reálne.

Osobne zastávame názor, že z politického, ekonomického i historického, ale i komparatívneho pohľadu by Slovenskej republike pravdepodobne najviac vyhovoval návrat k dvojčlánkovitej rozvrstvenosti jej štátneho územia, a to v podobe tzv. veľkých okresov

a obcí, prípadne viacerých menších krajov, resp. žúp a obcí. Súčasne s tým sa derie do popredia už aj definitívne garantovanie určitej podoby územného členenia štátu v dlhodobom časovom horizonte. Túto vývinovú tendenciu však destabilizujú sporadicky sa objavujúce názory o neustálej potrebe opätovného prehodnotenia existujúceho územného členenia Slovenska, čo sa odôvodňuje predovšetkým potrebou zabezpečenia jeho kreativity v modernej dobe a v novodobých historických súvislostiach.⁵

II.

S územným členením Slovenskej republiky, so stanovením hraníc jej územných celkov však súvisí aj aktuálny komplex otázok ich ekonomického statu quo a perspektív pro futuro. Problémom, na ktorý upozornila aj Európska komisia, je nielen skutočnosť, že proces ekonomicko-spoločenského dobiehania Európskej únie bude v zaostávajúcom Slovensku trvať až dvadsať rokov, ak zoberieme za východiskový rok 2000. Odhad pre Maďarsko je stanovený na jedenásť rokov, pre Česko na pätnásť rokov a pre Poľsko na tridsaťtri rokov. Proces dobiehania Európskej únie Slovinskom bol odhadnutý len na jeden rok. Na uvedené skutočnosti totiž bezprostredne nadväzuje fakt, že v hodnotení tohto stredoeurópskeho zoskupenia štátov (označovaného ako tzv. V4) je výrazne kritizovaná aj vzájomná vysoká diferenciácia rozvinutosti ich jednotlivých regiónov. Európska komisia upozornila, že regionálny rozvoj všetkých členských štátov V4 je zlý. Pritom veľmi zle je z hľadiska miery chudoby na tom Poľsko, v ktorom z hľadiska počtu regiónov, ktoré patria medzi najchudobnejšie regióny podľa klasifikácie Európskej únie, bude medzi najchudobnejšie zaradených štrnásť regiónov, v Maďarsku štyri regióny, avšak Slovensko je tam zaradené celé. Najlepšie hodnotenie dosiahlo Česko, ktoré nebude mať ani jedno mesto či oblasť zaradenú medzi najchudobnejšími regiónmi. Čo je ale pozoruhodné, medzi najbohatšie regióny podľa uvedenej klasifikácie nepatrí žiadny z regiónov členských štátov V4.

Zastávame názor, že miera zaostávania jednotlivých regiónov Slovenska za regiónmi v okolitých krajinách bola a je determinovaná o. i. aj nekonceptnou verejnou správou, a osobitne ňou realizovanou sociálnou politikou, zdravotníckou politikou, kultúrnou politikou,

školskou politikou, a z toho vyplývajúcim chronicky konzervovaným zaostávaním vedy a výskumu, keď štáty Európskej únie vyčleňujú na vedu a výskum výdavky v sume 1,94 % hrubého domáceho produktu, avšak Slovensko len 0,67 % hrubého domáceho produktu. Tým sa vytvára v mnohých slovenských regiónoch aj nepriaznivá sociálna štruktúra obyvateľstva, ktoré objektívne v dôsledku svojej nízkej kvalifikovanosti ne-

⁵ Územné členenie Slovenskej republiky bolo v roku 2003 vytvárané 8 krajmi, 79 okresmi a 2 883 obcami. Od roku 1991 ale bola na základe zákona o organizácii miestnej štátnej správy rozdelená agenda vtedajších národných výborov na úrovni 121 obvodov, 38 okresov a 4 krajov. Do roku 1991 však bola frekvencia správnych úradov pôsobiach v územných celkoch omnoho nižšia, pretože Slovensko sa administratívne členilo na územie hlavného mesta Bratislavy, na 3 kraje, 37 okresov a 2 718 obcí. K problematike územnosprávneho členenia z teoreticko-zovšeobecňujúcich aspektov pozri napr. Gašpar, M.: Správne právo – teória a prax. Pezinok : Formát, 1998, s. 262-271.

môže súťažiť s inými regiónmi v zahraničí, čím sa vytvára značná záloha pre rast nezamestnanosti v budúcnosti. Súčasne finančne, resp. ekonomicky neproduktívna sociálna vrstva obyvateľstva, neraz aj etnicky ohraničiteľného, diferencovaná podľa regiónov, vzhľadom na nárast nenávratných rozpočtových výdavkov smerujúcich do jej vnútornej sféry, vytvára pre budúcnosť v slovenských spoločenských podmienkach takú záťaž pre rozpočtovú sféru verejnej správy, ktorá môže v určitom časovom horizonte paralyzovať plnenie jej úloh a funkcií v jednotlivých regiónoch, a to na úkor ostatného obyvateľstva. Riešenie tohto problému bude zrejme už v blízkej budúcnosti stáť nutne v popredí záujmu nielen slovenskej teoretickej a aplikačnej sféry.

III.

S reštrukturalizáciou územného členenia štátu ide spravidla vždy ruka v ruke aj reforma štruktúry a konštruovania jeho územnosprávnych orgánov, čo nie vždy platí aj naopak. Tak sa teda vlastne uskutočňuje originálna, pôvodná reforma verejnej správy. Súhlasíme pritom v podstate s názorom M. Gašpara, a to už dávnejšie vysloveným, že je však nevyhnutné rozlišovať medzi pojmom reforma verejnej správy a pojmom realizácia organizačných zmien, ako aj medzi pojmom reforma územnej samosprávy a pojmom doformovávajúce samosprávy kreovaním orgánov vyšších územných celkov. Do pojmu verejnej správy, ktorý však nielen nie je univerzálne prijímaný, ale ani univerzálne sformulovaný, môžeme však integrovať ako štátnu správu, tak i samosprávu a napokon aj verejné korporácie.⁶ Podľa nášho názoru najvšeobecnejšie možno charakterizovať tento pojem tak, že verejná správa predstavuje jednu z foriem z vôle občanov kreovanej verejnej moci, uskutočňovanej prostredníctvom vysoko sofistikovanej špecializovanej činnosti orgánov štátu osobitného typu (resp. orgánov nadštátneho útvaru), ktorá vyúsťuje do uvedomelého a prognózovaného ovplyvňovania vzniku, vývoja, chodu a zániku verejných záležitostí, teda ich spravovania, a to vždy v záujme celej spoločnosti a jej jednotlivých príslušníkov, najmä občanov, ostatných fyzických osôb, ako i právnických osôb a na ich náklady. Jej účelom ako otvoreného systému je preto predovšetkým politické, ekonomické, právne a organizačné garantovanie a synchronizovanie chodu celého organizmu štátu (resp. nadštátneho útvaru), kreovaného v prospech určitej ľudskej komunity, žijúcej na určitom území. Pritom je zřejmé, že samospráva predstavuje relatívne samostatný podsystem sústavy verejnej správy. Nebudeme sa tu ale polemicky zaoberať pojmom samospráva, pretože odpoveď na túto otázku dáva (podľa nás dostatočne) už pomerne rozsiahla odborná literatúra.⁷ Suverenita samosprávy, tvoriaca jej základnú charakteristickú črtu, sa pritom prejavuje ako vertikálne, tak i horizontálne, predovšetkým vo vzťahu k samospráve vyššieho stupňa, vrátane štátu, vo vzťahu k štátnym orgánom pôsobiacim v rámci i mimo ňou spravovaného územia, vo vzťahu k vlastnému spravovanému územiu, vo vzťahu k obyvateľstvu žijúcemu a zdr-

⁶ Pozri Gašpar, M.: *Moderná verejná správa*. Bratislava : Procom, s.r.o., 1993, s. 15 a nasl.

⁷ Napríklad Gašpar, M.: *Moderná verejná správa*, cit. dielo, s. 64-72.

žiavajúcemu sa na spravovanom území, vo vzťahu k vlastným i prevzatým finančným a daňovým záležitosťami, vo vzťahu k ekonomicky aktívnym i ekonomicky pasívnym osobám pôsobiacim na jej území, ako aj vo vzťahu k iným, do jej pôsobnosti zákonom zvereným oblastiam. Pri výkone územnej verejnej správy sa súčasne dôsledne prelína personálny prvok a teritoriálny prvok. Tieto faktory však nie sú príčinou existencie duálnosti či dvojkoľajnosti verejnej správy v Slovenskej republike, pretože pramena v úplne odlišnom podhubí a duálnosť verejnej správy znamená vlastne jej vnútornú diferencovanosť na v spoločnosti a v štáte oddelene pôsobiacu štátnu správu na strane jednej a na oddelene pôsobiacu územnú samosprávu na druhej strane.⁸

Pri komplexnom pohľade na personálny prvok verejnej správy, pod čím chápeme predovšetkým volený, menovaný aj profesionálny aparát úradníkov pôsobiacich v organizačných štruktúrach územných orgánov štátnej správy i samosprávy na základe zákona o štátnej službe a na základe zákona o verejnej službe, možno zreteľne identifikovať ako jeho celkovú vnútornú štruktúrovanosť, teda hierarchickú členitosť osobnej základne úradu a jej vplyv na funkčnosť týchto orgánov, aj previazanosť vnútorného personálneho substrátu orgánov verejnej správy so „spravovaným“ personálnym prvkom. Teda úradníkov s občanmi, s verejnosťou v smere navonok. Tak potom možno (s využitím rozličných metód) ohraničiť i fiktívny a reálny vplyv personálnej skladby orgánov verejnej správy na nimi spravované verejné záležitosti a sprostredkovane potom aj na individuálnu a kolektívnu spokojnosť obyvateľstva s týmito orgánmi a s nimi vydávanými rozhodnutiami. Pripomíname slová nami uvedené v podstate už v úvode tejto štúdie, že každú reformu verejnej správy sprevádza kampaň proklamujúca budúce radikálne zlepšenie administratívnych „služieb“ občanovi zo strany verejnej správy, čo je ale v skutočnosti v slovenských spoločenských podmienkach skôr výnimkou. Naopak, v každodennej činnosti orgánov verejnej správy (o čom sa občania presvedčajú na vlastnej skúsenosti) však už dlhodobo nielen prežíva, ale neustále narastá klientelizmus, korupcia, nekvalifikovanosť, arogancia úradníkov a ich nezáujem o riešenie a zabezpečovanie potrieb občana, nečinnosť, ba i nezákonnosť rozhodovania, diferenciácia obyvateľstva v zmiešaných obciach na základe jazykovej príslušnosti, a to v juhoslovenských oblastiach dokonca otvorená aj latentná diskriminácia v neprospech občanov slovenskej národnosti atď. Príčiny tohto neutešeného javu (odrážajúceho nesporne skutočnosť) ale môžu byť naozaj rôzne. Môžu tkvieť naozaj napr. i v neadekvátnom územnosprávnom členení štátu, následkom ktorého nemožno nájsť konkrétnom novovytvorenom územnosprávnom celku, príp. v obci, primerane kvalifikované kádre a iné ľudské zdroje, spôsobilé nielen optimálne odborne riadiť či viesť konkrétny správny alebo samosprávny orgán, ale aj vykonávať administratívnu agendu na požadovanej úrovni. Proklamáciu „verejnú správu bližšie k občanovi“ v takomto prípade potom naozaj treba považovať iba za akýsi predreformný reklamný slogan, utilitárny slovný zvrät, keďže neprofesionálne vykonávaná štátna správa a samospráva plodí, prirodzene, tzv. bumerangový efekt, nespokojnosť obyvateľstva, ktorý máva obyčajne aj vážne politické dôsledky. Pripomíname pritom, že práve po roku 1990 na Slovensku nastal nebý-

⁸ Řehůřek, M.: Štvrtá hlava Ústavy Slovenskej republiky v spoločensko-právnej realite. In: Právny obzor, roč. 85, 2002, č. 2, s. 128-140.

valý, často účelovo vyvíjaný tlak rozličných politických zoskupení na jestvujúce orgány verejnej správy i na celú konštrukciu sústavy verejnej správy, a to ani jej personálny substrát nevynímajúc nielen v oblasti organizačnej, právnej, ekonomickej, ale práve v oblasti personálnej a morálno-etickej, vyvolávajúci otázku revitalizácie princípu zákazu majorizácie. Je to pochopiteľné, pretože osobnostná kvalita orgánu verejnej správy stanovuje aj kvalitatívne parametre orgánu verejnej správy a tak súčasne aj kvalitatívne parametre verejného života určitého územnosprávneho celku. Môže v konečnom dôsledku dokonca eliminovať v podstatnej miere pretrvávajúce negatíva sprevádzajúce život konkrétnej komunity i jednotlivca, a tak pôsobiť i na vytváranie vhodnej spoločenskej klímy v celom štáte. Na druhej strane nespôsobilá a impotentná, či dokonca „zastrešená“ a nelegitímne ovládnutá personálna základňa a štruktúra orgánov územnej alebo miestnej verejnej správy sa môže stať vhodným východiskovým nástrojom na presadzovanie úzkych záujmov dokonca aj polokriminálnych tzv. závadných jednotlivcov a skupín obyvateľstva na úkor ochrany záujmov ostatných ľudí. Nemyslíme tu však výlučne iba na jestvujúce a rozširujúce sa terorizovanie dnes už v mnohých obciach neraz menšinového nerómskeho, resp. necigánskeho obyvateľstva Cigánmi – Rómami, najmä na východnom Slovensku, na nelegálne zriaďovanie cigánskych (rómskych) osád na pozemkoch vlastne bezbranných vlastníkov a súčasné tiché akceptovanie tohto status quo orgánmi verejnej správy, alebo na štátnou mocou nepostihované devastačné ničenie životného prostredia a krajiny touto populačne geometricky narastajúcou nacionálno-sociálnou skupinou v chránených krajinných územiach, čo môže mať neblahý vplyv nielen na hodnotenie Slovenska ako asociovaného člena Európskej únie, ale aj na jeho možné internacionálne dubiózne vnímanie už ako plnoprávneho člena tohto zoskupenia. Z uvedenej poznámky je zrejmé, že personálne obsadenie orgánov verejnej správy je z hľadiska miery svojej kvality nezastupiteľnou veličinou, ktorú nemôže nahradiť sebalepší organizačná štruktúra a právna regulácia verejnej správy.

Personálne obsadenie územnej (regionálnej) a obecnej verejnej správy by mal podľa nášho názoru dlhodobo dbať na spĺňanie kritérií a súčasne požiadaviek napr. na svoju vlastnú:

- a) kvalifikovanosť,
- b) bezúhonnosť,
- c) patriotizmus,
- d) lokálpatriotizmus,
- e) morálnosť,
- f) politickú nezávislosť,
- g) stabilizovanosť,
- h) optimálnu početnosť,
- i) sebakontrolu,
- j) hospodárnosť,
- k) humanizmus,
- l) aktivitu,
- m) kreativitu, resp. flexibilitu.

Osobitým kritériom a súčasne požiadavkou na výkon vlastnej činnosti orgánov verejnej správy všetkých stupňov je ale zákonnosť.

Na niektoré z uvedených požiadaviek či predpokladov efektívneho fungovania personálnej základne slovenskej verejnej správy, vytvárajúcich súčasne aj akýsi otvorený systém *sui generis*, tu teraz i demonštratívne poukážeme. Predpokladáme pritom, že tieto ako príklad vypočítané a celospoločensky požadované vlastnosti úradníkov a orgánov verejnej správy všeobecne budú môcť byť pro futuro dostatočnou zárukou garantovania všeobecných záujmov štátu, Slovenskej republiky, a to aj na medzinárodnom fóre, ktoré bude predstavovať geopolitický priestor Európskej únie po máji 2004. Napĺňanie uvedených požiadaviek kladených na osobnostnú štruktúru orgánov verejnej správy ale závisí, prirodzene, od viacerých subjektívnych aj objektívnych faktorov. Napĺňanie prvého, subjektívnymi ambíciami motivovaného okruhu požiadaviek má v rukách prakticky každý záujemca o prácu v štruktúre verejnej správy sám, a jeho obsah závisí od osobných dispozícií každého, kto hodlá pôsobiť a či už pôsobí v štruktúrach verejnej správy (slovenské vlastenectvo, stupeň vzdelania, zdatnosť v ovládaní cudzích jazykov, počítačová gramotnosť, fyzická kondícia, vlastný morálny status, osobná iniciatíva, tvorivosť, stupeň kvality výkonu vlastnej administratívnej kultúry, iné zručnosti a návyky atď.). V rámci druhého okruhu požiadaviek plní svoju úlohu najmä štát. A to predovšetkým svojou legislatívnou, sociálnou, mzdovou a dôchodkovou politikou voči občanom pôsobiacim vo sfére verejnej správy. Dosiaľ sa ale zdá, že tieto faktory si príslušné orgány štátu nedokázali ani evidovať, ani diferencovane vyhodnotiť, a nieto ešte i realizovať v záujme stabilizovania personálneho substrátu územných a miestnych orgánov verejnej správy. A toto sa môže stať aj hlavnou prekážkou ich bezporuchového fungovania, ktoré je podmienkou úspešného etablovania sa Slovenskej republiky v Európskej únii.

Ďalším javom, ktorý si zaslúži pozornosť, je miera „poskytovaných služobností“ personálnej základne slovenskej verejnej správy vo vzťahu k občanom, čím máme na mysli vlastne ochotu štátu otočiť pyramídu vykonávania verejnej správy jej jednotlivými kádrami tak, aby sa úradník orgánu verejnej správy sám iniciatívne alebo i pod spoločenským tlakom začal zaoberať problémami občana alebo občanov patriacich mu do kompetencie, včas, zákonne, kvalifikovane, efektívne, nestranne, a teda aj ekonomicky. Rezervy v kompetentnosti a v správaní sa jednotlivých úradníkov potvrdzujú, že parametre byrokracie Európskej únie sú pre Slovensko v súčasnom štádiu vývoja jeho územnej verejnej správy v dohľadnej dobe nedostihnuteľné. Z vlastnej skúsenosti môžeme dokonca vyjadriť názor, že v priemere v tzv. „štábnej kultúre“ územnej verejnej správy, Slovenská republika zaostáva ďaleko aj za Českou republikou, Maďarskou republikou i Poľskou republikou. Zamestnancom orgánov slovenskej verejnej správy chýba pri výkone vo vzťahu k zahraničiu primeraný patriotizmus, čo sa prejavuje najmä v ich nekritickom akceptovaní prakticky akýchkoľvek návrhov zo strany rozličných zahraničných štruktúr, a to i na úkor garantovania a ochrany záujmov vlastného štátu, čo je neporovnateľné napr. s maďarskou či poľskou realitou. V rovnakej polohe je na Slovensku stabilizovaná a navonok prezentovaná aj miera lokálpatriotizmu. Predpokladáme pritom, že nedostatok týchto vlastností u zamestnancov orgánov verejnej správy na Slovensku môže podmieňovať aj ich bezúhonnosť, resp. mieru ich úplatnosti v procese rozhodovania o etablovaní sa zahraničných subjektov v priestore slovenského trhu. Máme tu na mysli napr. výstavbu továrenských objektov (o. i. aj automobiliek) „na zelenej lúke“ a tým aj nežiaduce ukrajovanie pôdy zo slovenského pôdneho fondu, prevádzkovanie

takýchto výrobných zariadení vlastne len na čas štátom stanovených daňových prázdnin a špekulatívnym „transformovaním“ vlastníckych vzťahov v záujme zachovania takto poskytnutých výhod atď., čo bolo donedávna znakom „industrializácie“ iba v krajinách tzv. tretieho sveta.

Morálnosť úradníkov verejnej správy by mala byť samozrejmosťou v každej modernej a všestranne vyspelej spoločnosti. Jej podstatou má byť nielen preukázaná bezúhonnosť, ale aj určitá a všeobecne akceptovaná výška duchovnej kvality života konkrétneho zamestnanca verejnej správy, ako napr. jeho rodinný život, nepodliehanie návykovým a toxickým látkam, zdvorilosť, nestrannosť a podobne. Humánnosťou úradník orgánu verejnej správy preukazuje svoj postoj k občanom, voči ktorým musí pristupovať pri výkone verejnej správy bez akýchkoľvek diskriminačných praktík a s cieľovým zameraním výlučne pôsobiť v záujme ochrany zákonných práv občana. V praxi sme sa totiž stretli aj s rozhodnutím orgánu verejnej správy doručeným občanovi určitej konkrétnej obce, v ktorom mu bola zamietnutá jeho žiadosť, avšak v odôvodnení boli uvedené vymyslené právne predpisy, o ktoré sa úradník v rozhodnutí opiera, pričom zrejme očakával, že vzhľadom na duševný stav občana sa tento ďalej týmto rozhodnutím zaoberať nebude a vec bude môcť odložiť ad acta.

Uvedené skúsenosti nenasvedčujú tomu, že takto fungujúce orgány verejnej správy treba z personálneho hľadiska normalizovať a následne stabilizovať, hoci práve stabilizovanosť všestranne kvalitnej personálnej základne je určujúcim prvkom kvality výkonu celej verejnej správy. S ňou súvisí aj požiadavka politickej nestrannosti personálneho substrátu orgánov verejnej správy, ktorá bola v nedávnej minulosti často porušovaná, a to, celkom určite aj vo forme nepotizmu, klientelizmu a protekcionárstva, aj na úkor chránených, ústavných práv občana. Tu máme na mysli napr. žiaducu „výsledkovosť“ verejného obstarávania, zohľadňujúcu „vhodnú“ politickú príslušnosť uchádzača, spôsob výberu a obsadzovania funkcií a dokonca už aj obyčajných pracovných miest vo výberovom konaní podľa politickej príslušnosti, čo považujeme za otvorenú diskriminačnú činnosť orgánu verejnej správy, a teda ako takú aj za činnosť neprípustnú. Preto v tomto duchu považujeme za veľmi dôležitý aj na uvedenú požiadavku nadväzujúci princíp sebakontroly, avšak nie prostredníctvom uskutočňovania formálnych a neraz aj manipulovaných výberových konaní na obsadzovanie voľných pracovných miest, konkurzov. Chceme tu tiež upozorniť na možné úskalia závislosti politického správania sa orgánu verejnej správy, resp. úradníka takéhoto orgánu na presadzovanej a do slovenských spoločenských vzťahov rozličnými metódami aj injektovanej politickej línii, reprezentujúcej záujmy cudzieho štátu.

Na riešenie bude zrejme čakať aj problém kvantitatívnej predimenzovanosti personálnej základne slovenskej územnej verejnej správy (predovšetkým v dôsledku vytvorenia nekonceptného duálneho spravovania regiónov) a súčasne aj jej kvalitatívnej poddimenzovanosti, v dôsledku absencie odborne a neraz i morálne zdatných úradníkov. Toto konštatovanie možno do určitej miery adresovať aj verejnej správe obcí, kde súčasne sú v rozpore s vnútroštátnymi i medzinárodnými právnymi predpismi, avšak v súlade s presadzovanými princípmi tzv. pozitívnej diskriminácie menšín dokonca rozlične uprednostňovaní príslušníci určitej (konkrétne maďarskej) národnostnej menšiny, ako napr. i pri prijímaní občanov do služieb obecnej samosprávy, a to najmä na úkor tam žijúcich

príslušníkov slovenskej národnosti.⁹ Konkrétne získané poznatky svedčia tiež o tom, že najmä úradnícky aparát štátu a územných celkov, menej obcí, je pasívny (alebo aspoň neaktívny) vo vzťahu k riešeniu potrieb občanov určitého regiónu a obce, a to napr. aj v prípadoch žiadosti o poskytnutie odborného poradenstva a administratívnej pomoci pri tvorbe administratívnych podkladov a výstupných úradných dokumentov, následne umožňujúcich tvorbu projektov upriamených na realizáciu rozličných rozvojových programov, na ktoré možno čerpať finančné prostriedky z finančných fondov vyčlenených na tento účel orgánmi Európskej únie. Táto strnulosť a nekreativita, ba možno i nekompetentnosť verejnej správy v slovenskej realite je v príkrom rozpore napr. s nám známou každodennou „manažérskou“ praxou úradníkov orgánov verejnej správy v Holandskom kráľovstve, ktorí priamo „v teréne“ vyvíjajú bezprostrednú odbornú poradenskú činnosť, ba dokonca iniciatívne vyplňajú a perfekcionalizujú potrebné podklady záujemcom o získanie finančnej podpory z týchto zdrojov, čím na maximálnu možnú mieru zvyšujú pravdepodobnosť jej získania z radov holandských žiadateľov, čo „odľahčuje“ najmä holandský štátny rozpočet.

Aktuálnym problémom, a to predovšetkým v súradniciach už vznesených požiadaviek a výziev rôznych orgánov Európskej únie naďalej zostáva miera korupcie úradníkov slovenskej verejnej správy. Napriek rozličným opatreniam vlády Slovenskej republiky sa totiž s týmto javom efektívne bojovať nedarí a problém riešenia, resp. potierania korupčného správania sa zamestnancov verejných úradov všeobecne na Slovensku naďalej zostáva otvorený.¹⁰ Plošné a aktívne uplatňovanie techniky, robotizácie a automatizácie verejnej správy by možno pomohlo tento problém riešiť operatívnejšie. Akceptovať technické riešenia systémom vzdelávania a samovzdelávania v oblasti informatiky však musí byť prioritou a súčasne požiadavkou aspoň na vybrané štruktúry personálnej základne verejnej správy.

S efektívnosťou činnosti úradníkov verejnej správy súvisí aj ich optimalizovaná početná stabilita a pracovná kreativita a flexibilita, s ktorou sú dosiaľ, ako sme už naznačili, na Slovensku vážne problémy.

Vážnym problémom orgánov verejnej správy je v ostatnom čase na Slovensku aj ich nečinnosť v situáciách, kedy by mali byť tieto orgány rozhodne činné, a to obligatórne a na základe príkazovej normy obsiahnutej vo všeobecne záväznom právnom predpise, najmä v zákone. Nečinnosť totiž nemožno v žiadnom prípade považovať za pasívnu kreativitu v práci orgánu verejnej správy. Pritom už na prvý pohľad je evidentné, že problém nečinnosti orgánu treba chápať ako problém nečinnosti jeho personálnej základne, zvyčajne konkrétnych zamestnancov alebo funkcionárov orgánu verejnej správy. Nečinnosť personálnej základne orgánu verejnej správy totiž následne vyvoláva u obyvateľstva oprávnené pochybnosti o primeranosti miery fungovania štátu, napĺňania jeho vnútorných funkcií, úloh. Nečinnosťou úradníkov je spochybňovaná oprávnenosť nielen

⁹ Tieto informácie nám ústne v júni 2003 poskytol na základe osobných skúseností i poznatkov získaných z oficiálnych a neoficiálnych zdrojov, ako i miestnych orgánov Matice slovenskej JUDr. Alexander Števík, tajomník Matice slovenskej.

¹⁰ K súvisiacemu a činnosťou úradníkov pôsobiacich v orgánoch verejnej správy neraz priamo podmienenému problému korupcie v obchodnoprávných vzťahoch pozri napr. Výparina, S.: Podplácanie ako skutková podstata nekalej súťaže. In: Obchodné právo, roč. 1, 2003, č. 1, s. 51-58.

kompetencií konkrétneho orgánu verejnej správy, ktorý je v dôsledku nečinnosti svojho predstaviteľa považovaný obyvateľstvom za nečinný (a obyčajne potom i zbytočný) správny či samosprávny orgán, ale aj úroveň výkonu verejnej správy všeobecne, čo má v konečnom dôsledku závažné politické následky. Mimoriadne citlivo je však občanmi vnímaná nečinnosť orgánu verejnej správy vtedy, ak takýto orgán nereaguje primerane alebo nereaguje vôbec na prejavy porušovania zákonnosti, a teda nepriamo vlastne vplýva aj na mieru otvorenej aj latentnej podpory kriminality na spravovanom území.

IV.

Verejná správa je činnosťou vykonávanou na určitom štátnom a perspektívne v európskych podmienkach aj na nadštátnom území. Jej vykonávaním v priestore ohraničenom štátnymi hranicami sa tak štát prezentuje voči svojmu obyvateľstvu, a to do značnej miery bez ohľadu na jeho štátnu príslušnosť, ako pôvodný, originálny a prirodzený suverén, odvodzujúci svoju moc od moci ľudu, ktorý si takpovediac takýto štátny útvar vo svojom záujme zriadil a zorganizoval. Treba tiež zdôrazniť, že štruktúrovanie orgánov verejnej moci na jeho území spravidla priamo závisí od jeho vnútornej administratívno-teritoriálnej štruktúry a súvisí s ňou. Každý vnútroštátny územný celok, región i obec, si totiž bezprostredne vyžaduje určitú mieru organizácie, spravovania verejných vecí, a to bytostne v záujme jeho obyvateľstva.¹¹ Zdá sa dnes, že si vyžaduje aspoň minimálnu mieru zasahovania štátnych orgánov do otázok jeho života a maximálnu mieru jeho samosprávy. Slovenský samosprávny vyšší územný celok, či už označovaný ako kraj (región) resp. župa alebo samosprávna obec, a to vraj v súlade s Európskou úniou vyžadovanou reformnou aktivitou štátu, sa pritom verejne akoby považoval za vrchol demokratickosti verejnej správy. A priori však nemožno nekriticky prijať takýto názor, t. j. názor, že Európa vo forme ekonomickej, politickej, možno i legislatívnej a vojenskej únie bude svetadielom regiónov. Vzniká tu totiž otázka chápania regiónov, čo môžu byť v konečnom dôsledku vlastne aj členské štáty Európskej únie. Nechceme totiž ani absolútne a nekriticky akceptovať názor, že presadzovaním tézy o regionalizácii Európy zhmotnenej v hesle „Európa regiónov“ majú byť vlastne postupne demontované štruktúry národných štátov, nadmerne oklieštená nezávislosť ich mocenských orgánov a definitívne a fakticky pretvorené na relatívne viac či menej samosprávne administratívne územné celky, riadené či spravované z hlavného mesta Európskej únie.

Teritoriálny prvok verejnej správy Slovenskej republiky chápeme preto teraz účelovo len ako problém hľadania vyváženosti jej územia vo vzťahu k vyváženosti jej orgánov verejnej správy, determinované počtom obyvateľstva tohto územia, jeho rozlohou, dostupnosťou, ekonomickou silou a sociálnou štruktúrou. Je totiž nesporné, že rozsah

¹¹ Na porovnanie pozri Mertanová, Š.: Vývoj právnej regulácie miest, mestskej a obecnej správy na Slovensku v období buržoáznej Československej republiky. In: Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae, tomus. V. Bratislava : VUK, 1985, s. 99-130.

úloh a ich obsah od týchto faktorov bezprostredne závisí, rovnako ako aj perspektívy, štýl a metódy spravovania konkrétneho teritoriálneho celku štátu.

Už v predchádzajúcich častiach textu tejto štúdie bolo naznačené, že stupňovitosť územných orgánov verejnej správy má priamy dopad na jej výkonnosť, ekonomickosť, efektívnosť a akceptovanosť občanmi. Keďže Slovenská republika je viac ako desaťročné prakticky v permanentne prebiehajúcom procese reformy verejnej správy, a to prakticky bez akéhokoľvek seriózneho vyhodnotenia už vykonaných reformných krokov, ich analýzy a následnej syntézy, resp. komparácie takto získaných poznatkov, nemožno vykonať ani solidne a argumentmi podložené závery, ktoré by dávali konečnú odpoveď na otázku, či bola zvolená stupňovitosť orgánov verejnej správy v nadväznosti na kreované administratívnoteritoriálne členenie pozitívom, alebo negatívom, krokom konštruktívnym, alebo deštruktívnym, proobčianskym alebo protiobčianskym. Faktom tak zostáva len to, že reforma či reorganizácia bola uskutočnená, ako i to, že sa v nej bude ďalej pokračovať. Nie ale tak, ako by sa dalo očakávať. Teda nie cestou skutočnej racionalizácie verejnej správy, ale naopak, cestou akejsi organizačno-kompetenčnej kamufláže. Rezultátom reformy verejnej správy nižšieho stupňa teda má byť zachovanie nedávno utvorených ôsmich vyšších územných celkov, resp. krajov, v ktorých pôsobia ako samosprávne orgány hoci volené, avšak zatiaľ drahé, nevýkonné a nekompetentné „regionálne parlamenty“ popri územných orgánoch štátnej správy, krajských úradoch, majúcich oporu v menovacom princípe ich tvorby. Pozoruhodné je, že okresy ako „stredný“ stupeň územného členenia štátu budú pravdepodobne zachované avšak bez doteraz v ňom pôsobiacich okresných orgánov štátnej správy, okresných úradov. Ich zrušenie však pravdepodobne nebude až tak dramatické, ako sa očakávalo, keďže štátnu správu na území doterajších okresov budú zrejme vykonávať integrované obvodné úrady, nahradzujúce viaceré doterajšie okresné úrady. Problém samosprávnych obcí však v tejto polohe neexistuje. Rovnako kompetencie týchto úradov sa kryštalizujú, presúvajú sa z ústredných orgánov štátnej správy i z okresných úradov štátnej správy podľa stanoveného kľúča na samosprávne orgány vyšších územných celkov aj obcí. Aby si ale štát zachoval kontrolu nad určitými oblasťami štátnej správy, uskutočňuje sa dezintegrácia, atomizácia orgánov územnej štátnej správy na úrovni okresov a presun úloh štátnej správy z okresných úradov aj na špecializované úrady, kontrolované personálne a finančne ministerstvami a inými ústrednými orgánmi štátnej správy. Odštartoval sa tak vlastne proces budovania rozvetveného, z jediného centra ovládaného systému špecializovanej štátnej správy. Nie v prospech občana sa tak teda vlastne pristupuje aj k prenosu úloh z územných orgánov všeobecnej štátnej správy na špecializované územné orgány verejnej správy, ako aj na orgány ústrednej štátnej správy, dekoncentrované do územných celkov, čo dezorientuje občanov týchto územnosprávnych celkov v ich orientovaní sa v kompetenciách a v štrukturovaní územných orgánov verejnej správy. Nastáva tak fiktívna demokratizácia územnej a miestnej verejnej správy. Fiktívna najmä preto, že s presunom kompetencií sa z centra presúvajú prakticky iba problémy, a nie aj primerané finančné zdroje, potrebné na zachovanie chodu spravovaných inštitúcií a naplnenie ich kompetencií. Rezultátom tohto procesu presunu kompetencií z orgánov štátnej správy na orgány územnej a miestnej samosprávy je potom v konečnom smere paralyzovanie

činnosti orgánov miestnej i územnej samosprávy, a v dôsledku toho aj zánik mnohých subjektov financovaných z verejných rozpočtov, ako napr. školských zariadení, zdravotníckych zariadení, sociálnych zariadení, kultúrnych zariadení a podobne, čo potvrdzuje každodenný život. Konečným efektom takto chápanej a uskutočňovanej reformy verejnej správy je napokon reálne znižovanie životnej úrovne obyvateľstva jednotlivých slovenských regiónov.

V.

Na základe dostupných informácií, ako i na základe už tu sprítomnených poznatkov možno stručne vyvodit' aj určité závery, charakterizujúce z nášho pohľadu problematiku reformovania slovenskej územnej verejnej správy a osobitne samosprávy. Predovšetkým, považujeme realizovanú reformu slovenskej verejnej správy za všeobecne nedostatočne pripravenú a diskutabilne realizovanú. A to aj preto, že počas jej koncipovania neboli k dispozícii žiadne odborné akceptovateľné hodnotenia jej dovtedajšieho stavu. Neboli tiež v dostatočnom časovom predstihu realizované nevyhnutné legislatívne opatrenia a ani organizačné a personálne opatrenia na to, aby mohla reforma čo možno najhladšie prebehnúť. Neodpušiteľné je licitovanie o finančné zdroje, potrebné na uskutočnenie reformných krokov. V procese reformy neboli dostatočne využité a zovšeobecnené ani zahraničné skúsenosti s obdobným procesom, čo vytvára dojem, že ostatná slovenská reforma verejnej správy mala poslúžiť na iné účely, ako na zdokonalenie fungovania štátu a ozdravenie jeho mechanizmu. Táto reforma „nereforma“, dodnes odborné teoreticky i prakticky otvorená a nezavŕšená, bola občanmi v podstate ignorovaná, pretože nebola pochopená ako projekt slúžiaci na ich prospech. Občania svoj postoj voči vzniku samosprávnych orgánov vyšších územných celkov vyjadrili aj nízkou účasťou na voľbách svojich zástupcov v nich. Pozitívnejšie bol prijatý občanmi projekt reformovania hraníc okresov a vytváranie nových okresných sídiel. A to najmä preto, že boli občanmi nových okresov očakávané určité reálne prínosy na týchto územiach v oblasti zamestnanosti, prílivu väčšieho objemu finančných zdrojov zo štátneho rozpočtu a z internacionálnych únijných fondov, dostupnosti úradov, prípadne ďalšie očakávania, ktoré sa do určitej miery možno aj naplnili. V rámci samosprávnych obcí bola oceňovaná obsiahnutá administratívno-politická miera nezávislosti ich orgánov, avšak kritizovaná bola finančná závislosť na ústredných rozpočtových zdrojoch, pridelených ústrednými štátnymi orgánmi. V obciach sa začalo v ich každodennom živote prejavovať aj neprípustné presadzovanie záujmu väčšiny na úkor menšiny, a to predovšetkým jazykovej. V praxi to znamená priame a príslušnými orgánmi štátu nesankcionované potieranie práv slovensky hovoriaceho obyvateľstva na jazykovo zmiešaných územiach, na ktorých tvorí menšinu. Preto aj súčasný stav reformy verejnej správy, a osobitne uskutočňovanej v jednotlivých administratívno-teritoriálnych celkoch považujeme za otvorený problém, t. j. za neuzatvorenú historickú kapitolu.

VI.

Kto má financie, má aj moc, hoci možno tiež vypovedať pravý opak, čiže, kto má moc, má aj financie. Platí to aj o súkromnej sfére, avšak osobitne o sfére verejnej. To je vlastne aj podstata problému reformy verejnej správy na Slovensku, ktorá bola iniciovaná vlastne práve z racionalizačných „šetriacich“ finančných dôvodov, ako aj z dôvodov očakávaného zvýšenia pravdepodobnosti získania finančných zdrojov z príslušných fondov Európskej únie určených na rozvoj regiónov. K reforme sa pristúpilo tiež preto, že doterajšie pokusy získať primerane výdatné, vlastné aj cudzie finančné zdroje na činnosť orgánov územnej a miestnej samosprávy rozličnými mimorozpočtovými kanálmi vraj boli a v podstate dodnes sú nevelmi úspešné. K vývoju financovania štátnej správy a územnej samosprávy v členení, aké sme použili pri približovaní problematiky vývoja územného členenia a vývoja formovania sústavy verejnej správy na Slovensku, teda najmä metódou historickou a metódou porovnávacou, nebudeme pri výklade tejto problematiky pristupovať preto, že by to nielen nebolo účelné, ale i preto, lebo zastávame tiež názor, že dosiaľ u nás jestvuje dostatočne obsiahla, rozsiahla a dostupná odborná literatúra, približujúca túto problematiku z týchto hľadísk.¹² Nebudeme sa však podrobne zaoberať ani súčasným spôsobom financovania územnej verejnej správy a jej úloh, a to z obdobných dôvodov. Upriamime sa preto iba na aktuálne základné problémové okruhy sprevádzajúce procedúru finančného zabezpečenia činnosti a úloh územných samosprávnych orgánov v Slovenskej republike, ovplyvňujúce súčasne aj ich spoločenskú akceptovanosť. Determinantom tohto nášho prístupu je tak racionalizácia informačnej koncentrovanosti tohto príspevku. Tak aj možná divergencia vývoja finančného zabezpečovania verejnej správy v Slovenskej republike a v Českej republike po roku 1993.

Základnými finančnými nástrojmi, resp. základnými nástrojmi finančného hospodárenia vyšších územných celkov a obcí v Slovenskej republike sú ich rozpočty. Označujeme ich ako rozpočty územnej samosprávy a riadi sa nimi financovanie ich úloh a funkcií v príslušnom rozpočtovom roku.¹³ Rozpočet obce a rozpočet vyššieho územného celku (ďalej len VÚC) vyjadruje samostatnosť hospodárenia obce a VÚC. Obsahom rozpočtov územnej samosprávy sú príjmy a výdavky, v ktorých sú vyjadrené finančné vzťahy k právnickým osobám a fyzickým osobám, podnikateľom pôsobiacim na území obce a VÚC, ako aj voči obyvateľom žijúcim na tomto území. Rozpočet obce a rozpočet VÚC zahŕňa aj finančné vzťahy k štátnemu rozpočtu. Rozpočet obce môže

¹² Napríklad Mertanová, Š.: cit. dielo, s. 11-119; Vavriková, A.: Verejný rozpočet a miera samosprávy územných celkov v období prvej Československej republiky. In: Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae, tomus XX. Bratislava : VUK, 2000, s. 275-311; Girášek, J.: Hospodárenie bývalých územných samosprávnych zväzkov v podmienkach buržoáznej Československej republiky. In: Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae, tomus II., Bratislava : VUK, 1982, s. 199-216; Girášek, J.: K niektorým novým aspektom vo finančnom hospodárení národných výborov. In: Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae. O niektorých aktuálnych otázkach správneho a finančného práva. Bratislava : Slovenské pedagogické nakladateľstvo, 1969, s. 183-199.

¹³ Podrobnejšie Babčák, V., Balko, L., Králik, J.: Finančné právo. In: Právny poradca, roč. 7, 2001, č. 12-13, s. 54-57, 62-66.

obsahovať aj finančné vzťahy k rozpočtom iných obcí a tiež finančné vzťahy k rozpočtu VÚC, do územia ktorého patrí, ak plnia spoločné úlohy. Rozpočet VÚC môže obsahovať finančné vzťahy k rozpočtom iných VÚC, ako i finančné vzťahy k rozpočtom obcí na jeho území. Rozpočtové a finančné hospodárenie obcí a VÚC sa ale v podstate riadi rovnakými pravidlami ako na úrovni štátu. Podotýkame však, že deficit verejných financií v Slovenskej republike pritom v roku 2001 predstavoval 4 %, a na porovnanie v Maďarsku – 4 %, v Poľsku – 5,5 % a v Česku – 6 %, hrubého domáceho produktu. Tým ani jedna krajina V4 nedosahuje Európskou úniou požadovanú hraničnú úroveň deficitu verejných financií 3 % z hrubého domáceho produktu.

Napriek uvedeným konštatovaniám o príbuznosti metód a foriem rozpočtového a finančného hospodárenia štátu a jeho nižších územných celkov vo viacerých smeroch sa rozpočtové a finančné hospodárenie obcí a VÚC predsa len odlišuje od hospodárenia štátu. Pre územnú samosprávu je totiž charakteristické predovšetkým to, že obec a VÚC kryje svoje potreby predovšetkým z vlastných rozpočtových príjmov, prípadne z dotácií zo štátneho rozpočtu na výkon samosprávnych funkcií a na prenesený výkon štátnej správy. V skutočnosti však ide v tomto prípade o fikciu, pretože vlastné rozpočtové príjmy obcí a VÚC nestačia pokryť ani ich základné výdavky. Preto sú obce a VÚC priamo závislé od dotácií zo štátneho rozpočtu, čo v skutočnosti stavia ich samosprávnosť priamo do iluzórnej polohy. A to aj v súradniciach faktu, že obec či VÚC nesplní povinnosti vyplývajúce zo zákona o rozpočtových pravidlách, ministerstvo financií môže až do ich splnenia poskytovanie finančných prostriedkov z týchto dotácií pozastaviť. V dôsledku toho je potom činnosť týchto samosprávnych orgánov prakticky paralyzovaná.

Pre rozpočtové a finančné hospodárenie obcí a VÚC je tiež charakteristické, že vo vlastnej právomoci na ročné rozpočtové obdobie zhodné s kalendárnym rokom zostavujú a prípadne aj menia svoje vlastné rozpočty i záverečné účty, schvaľujú ich obecné zastupiteľstvá alebo zastupiteľstvá VÚC, pričom je im zákonom o rozpočtových pravidlách iba stanovená povinnosť zostavovať svoje rozpočty podľa platnej rozpočtovej klasifikácie. Súčasne musia tieto samosprávne orgány verejnej správy zabezpečiť zverejnenie ich vlastných rozpočtov a záverečných účtov najmenej 15 dní pred ich schválením, po skončení rozpočtového roka súhrnne spracovať údaje o hospodárení do svojho záverečného účtu, usporiadať svoje hospodárenie vrátane finančných vzťahov k zriadeným alebo založeným právnickým osobám a k iným subjektom na svojom území. Obec a VÚC je povinná usporiadať finančné vzťahy aj k štátnemu rozpočtu, štátnym účelovým fondom, rozpočtom iných obcí a rozpočtom VÚC. Prebytok rozpočtového hospodárenia obce a VÚC po skončení rozpočtového roka neprepadá, ale sa stáva zdrojom tvorby ich vlastného rezervného fondu alebo iných ich peňažných fondov. Z rezervného fondu alebo iných peňažných fondov, z rozpočtu bežného roka či z návratných zdrojov financovania potom obce a VÚC vyrovnávajú aj svoj prípadný rozpočtový schodok, pričom o použití rozpočtového prebytku a o spôsobe úhrady rozpočtového schodku rozhoduje obecné zastupiteľstvo alebo zastupiteľstvo VÚC pri prerokovávaní záverečného účtu. V rámci svojej originálnej pôsobnosti môže obec a VÚC určiť, že niektoré ich vnútorné organizačné jednotky budú hospodáriť osobitne len so zvereným preddavkom, ktorého výšku určujú spolu s obdobím, na ktoré sa poskytuje. Obec a VÚC má však povinnosť zúčtovať príjmy a výdavky týchto vnútorných organizačných jednotiek najneskoršie do konca

rozpočtového roka. Ak obec či VÚC vykonáva podnikateľskú činnosť, výnosy a náklady na ňu sa osobitne nerozpočtujú, ale sa sledujú na samostatnom mimorozpočtovom účte a náklady na túto činnosť musia byť súčasne kryté výnosmi z nej. Rozdiel medzi výnosmi a nákladmi po zdanení sa potom zahrnie do rozpočtu obce alebo VÚC najneskoršie do konca kalendárneho roka tak, aby bol súčasťou ich záverečného účtu. Záverečný účet obsahuje údaje o plnení rozpočtu príjmov a výdavkov v členení podľa rozpočtovej klasifikácie vrátane tvorby a použitia prostriedkov peňažných fondov a jeho súčasťou je i bilancia aktív a pasív, prehľad o stave vývoja dlhu, prehľad o poskytnutých zárukách podľa jednotlivých príjemcov, údaje o nákladoch a výnosoch podnikateľskej činnosti. Na používanie návratných zdrojov financovania obcí a VÚC, ktorých štruktúru tvoria zdroje z prijatých úverov, zdroje z prijatých pôžičiek, zdroje z návratných finančných výpomocí a prostriedky z dlhopisov emitovaných obcou alebo VÚC, sú stanovené osobitné pravidlá, rovnako ako aj na uplatnenie ozdravného režimu a nútenej správy.¹⁴ O prijatí ozdravného režimu obce rozhoduje po naplnení skutočností, že neuhradila záväzok do 60 dní odo dňa jeho splatnosti a celková výška záväzkov po lehote splatnosti presiahne 15 % skutočných bežných príjmov obce predchádzajúceho rozpočtového roka, obecné zastupiteľstvo a obec ďalej hospodári podľa schváleného ozdravného rozpočtu. Pritom je obec povinná skutočnosť prechodu na ozdravný režim bezodkladne oznámiť ministerstvu financií. Počas ozdravného režimu môže obec hospodáriť so svojimi rozpočtovými prostriedkami výlučne len v súlade so schváleným ozdravným rozpočtom. Ozdravný režim predchádza zavedeniu nútenej správy. O jej zavedení nad obcou je oprávnené rozhodnúť výlučne ministerstvo financií, ak obec neuhradila uznaný záväzok do 60 dní od jeho splatnosti a celková výška záväzkov po lehote splatnosti presiahne 15 % skutočných bežných príjmov obce predchádzajúceho rozpočtového roka a obec nezaviedla ozdravný režim alebo ak ozdravný režim zavedený obcou po uplynutí 120 dní nevedol k náprave a tieto skutočnosti naďalej pretrvávajú. Počas nútenej správy všetky príjmy obce plynú na osobitný účet nútenej správy, okrem príjmov, ktoré je obec povinná viesť na samostatných účtoch. Sú jej stanovené aj ďalšie povinnosti, vrátane povinnosti zostaviť krízový rozpočet. Ministerstvo financií rozhoduje o zrušení nútenej správy na základe návrhu núteného správcu alebo na základe žiadosti obce. Príjmy a výdavky uskutočnené počas nútenej správy po jej zrušení obec zúčtuje spolu so schváleným rozpočtom. V spomínaných prípadoch možno podľa nášho názoru považovať uvedené inštitúty na poli verejných financií za nové a aj relatívne účinné, pôsobiace predovšetkým v prospech zabezpečovania zdravého, resp. optimálneho rozpočtového a finančného hospodárenia obcí a VÚC na jednej strane, ako aj v prospech garantovania prijateľnej miery vymožitelnosti výsledkov záväzkov obcí a VÚC v prospech ich možných oprávnených veriteľov.

Na ochranu finančne slabších obcí a VÚC a zabezpečenie dostatočnej úrovne služieb poskytovaných obyvateľstvu pri výkone svojich samosprávnych funkcií zákon o rozpočtových pravidlách zakotvuje tiež postupy finančného vyrovnávania, ktorým sa čiastočne korigujú rozdiely medzi potenciálnymi príjmami a výdavkami obce a VÚC, ktoré musia hrať z bežného rozpočtu. Finančné vyrovnávanie sa uskutočňuje spôsobom vertikál-

¹⁴ Babčák, V., Balko, L., Králik, J.: cit. dielo, s. 64 a nasl.

neho vyrovnávania, ktorým sa vyrovnáva úroveň výdavkových potrieb obce a VÚC, a spôsobom horizontálneho vyrovnávania, ktorým sa vyrovnávajú rozdiely v tvorbe vlastných príjmov obcí a VÚC. Nástrojom systému vertikálneho vyrovnávania je predovšetkým decentralizačná dotácia zo štátneho rozpočtu, predstavujúca finančný vzťah, transfer, ktorý je určený na financovanie kompetencií obcí a VÚC, ktoré prešli na obce a VÚC z orgánov štátu v rozsahu ustanovenom osobitnými zákonmi. Systém horizontálneho vyrovnávania ustanovuje osobitný zákon.¹⁵

Podľa doterajších skúseností a z nich odvodených zovšeobecňujúcich poznatkov sa zdá, že právny mechanizmus zabezpečenia dostatočne výdatného, resp. primeraného krytia rozpočtového a finančného hospodárenia územných celkov, a osobitne obcí, je prepracovaný a dotvorený na požadovanej legislatívnej úrovni, avšak každodenná realita jeho uplatňovania nedáva záruky reálneho zabezpečenia bezporuchovosti každodenného stabilného finančného hospodárenia týchto inštitúcií. Nie je ale na vine zákonom stanovená skladba vlastných rozpočtových príjmov obcí a VÚC, ani skladba mimorozpočtových príjmov alebo príjmov z iných zdrojov a spravidla ani skladba ich rozpočtových výdavkov, ale pravdepodobne iné faktory. My za ne považujeme najmä nedostatočnú vlastnú ekonomickú základňu týchto subjektov, ktoré by mohli byť potenciálnymi zdrojmi ich pravidelných rozpočtových príjmov, neprimeranosť rozsahu personálneho substrátu a od toho odvodenú finančnú nákladovosť na jeho chod a zabezpečenie, ako aj kvalitatívny faktor personálnej základne územnej verejnej správy, ktorý prezentuje profesionálna nepripravenosť orgánov územnej verejnej správy na zmenené a meniace sa podmienky a z toho vyplývajúca ich nespôsobilosť čerpať finančné prostriedky na rozvoj slovenských regiónov z peňažných fondov Európskej únie, účelovo vyčlenených a určených na pomoc adaptovaniu sa do jej štruktúr prístupujúcim asociovaným štátom.

VII.

Územné členenie štátu, jeho verejná správa a financie nie sú od seba navzájom izolované inštitúty, ako to už vyplýva z vyššie uvedených poznámok. Naopak, tieto inštitúty sú navzájom intenzívne previazané a navzájom sa determinujúce. Znamená to, že akákoľvek reforma, resp. transformácia ktoréhokoľvek z nich sa ihneď (i keď v rozličnej miere a intenzite) prejaví na ostatných, predovšetkým v ich možných a podmieňovaných zmenách. Veľkosť územného celku vytvoreného v dôsledku prijatej „filozofie“ určitého územného členenia štátu spravidla nemá priamy dopad na výkon a kvalitu fungovania orgánov územnej správy a samosprávy. Problémom môže ale byť dostupnosť jej orgánov občanmi a ostatnými klientmi verejnej správy z hľadiska rozvetvenosti komunikačnej infraštruktúry konkrétneho územia, štrukturovanosti, organizovanosti, funkčnosti a frekventovanosti verejnej dopravy v ňom a primeranosti vzdialenosti administratívneho sídelného centra od ostatných územných sídiel, miest a obcí. Početnosť obyvateľstva tiež nie je určujúcim hľadiskom na stanovenie územnej rozlohy administratívneho celku, čo platí i naopak. V zá-

¹⁵ K medziobecnej spolupráci a jej právnej základni pozri Kukliš, P.: Medziobecná spolupráca. In: Právny obzor, roč. 85, 2002, č. 2, s. 141-154.

ujme naplnenia požiadavky operatívnosti, hospodárnosti, efektívnosti a kreativity orgánov verejnej správy pôsobiacich na určitom území považujeme za dôležitú voľbu členitosti štruktúry jej orgánov. Zastávame názor, že počtom menšia, ale profesionálne lepšie pripravená personálna základňa orgánov verejnej správy plní svoje úlohy omnoho efektívnejšie a hospodárnejšie ako rozvetvená a početná, menej kvalifikovaná a viac drahá personálna štruktúra týchto orgánov. Úlohou reformovania verejnej správy je preto nájsť optimálny pomer týchto veličín, ktorý bezprostredne vplýva na verejnú správu ako celok. Financovanie a samofinancovanie orgánov verejnej správy je tiež závislé od riešenia tohto vzťahu, avšak tzv. režijné náklady na fungovanie orgánov verejnej správy úzko súvisia aj s veľkosťou spravovaného územia, aj s kvantitou a kvalitou orgánov verejnej správy na ňom pôsobiacich. Podľa nášho názoru by preto dobre fungujúca územná verejná správa mala byť vykonávaná na čo najmenej členenom, resp. atomizovanom území, na rozlohou čo najoptimálnejšom území, na štrukturálne čo najjednoduchšej organizačnej základni územnej verejnej správy a na čo možno početne najužšom a súčasne najkvalifikovanejšom personálnom priestore orgánov verejnej správy. Naplnenie týchto požiadaviek v podstate garantuje aj hospodárnosť činnosti orgánov verejnej správy a nevytvára tlak na štátny rozpočet ani na ostatné články verejnej rozpočtovej sústavy. Je tiež evidentné, že príslušné orgány štátu budú musieť vytvárať širší priestor aj na rozvíjanie finančnej kooperácie obcí uskutočňujúcich medziobecnú spoluprácu, a to predovšetkým inovovaním existujúcich legislatívnych nástrojov, ktorých konštrukciu budú môcť extrahovať z už jestvujúcich zahraničných skúseností.¹⁶

VIII.

Žiadny dokument Európskej únie neuložil jej členským štátom sformovať a na svojom zvrchovanom území aj realizovať určitý konkrétny model verejnej správy. Súčasne treba uviesť, že ani asociovaným krajinám Európska únia v tejto oblasti neuložila žiadne záväzky ani žiadnu *conditio sine qua non* pre reformu verejnej správy. Neexistuje tiež žiadny všeobecne záväzný predpis vydaný orgánmi Európskej únie, ktorý by zaväzoval jeho členské štáty zriadiť určitý model verejnej správy, takže za jedinú všeobecne záväznú normu dotýkajúcu sa oblasti verejnej správy možno považovať výlučne Európsku chartu miestnej samosprávy, ktorá ale nie je normou Európskej únie, ale Rady Európy.¹⁷ Z toho možno vyvodiť jednoznačný záver, že proces reformy verejnej správy v sloven-

¹⁶ K niektorým zahraničným skúsenostiam z medziobecnej spolupráce pozri Kukliš, P., cit. dielo, s. 146-148; Sirotková, E.: Financovanie úloh samosprávy na Slovensku. In: *Nové podoby verejnej správy. (Slovenská a flámska skúsenosť)*. Bratislava : Sociologický ústav Slovenskej akadémie vied, 1997, s. 139-147; Leroy, J., De Leemans, K.: *Hospodárenie municipalít vo Flámsku*. In: *Nové podoby verejnej správy. (Slovenská a flámska skúsenosť)*. Bratislava : Sociologický ústav Slovenskej akadémie vied, 1997, s. 148-161. Řehůřek, M.: *Štvrtá hlava Ústavy Slovenskej republiky...*, cit. dielo, s. 131.

¹⁷ Podrobnejšie Řehůřek, M.: *Verejná správa SR v aproximácii k štandardu Európskej únie*. In: *Teoreticko-právne súvislosti vstupu suverénneho štátu do Európskej únie*. Bratislava : SAP – Slovak Academic Press, 2001, s. 131-139. Porovnaj Berčík, P.: *Ďalšie pohľady na racionálnosť verejnej správy*. In: *Právny obzor*, roč. 86, 2003, č. 1, s. 93-98.

ských a aj iných podmienkach má výlučne iba dobrovoľný aproximačný charakter, smerujúci však výlučne k imaginárnemu a nekonkrétnemu štandardu.

Reforma slovenskej verejnej správy sa stala jednou z rozhodujúcich úloh a zámerov koncentrovaných do Programového vyhlásenia Vlády Slovenskej republiky, kreovanej na základe výsledkov volieb v roku 1998. Súčasne sa stala i predmetom politického zápolenia, a nie konfrontácie právno-teoretických a ekonomických argumentov. I keď cesta k nej bola uľahčená nepremysleným odmietnutím akýchkoľvek pozitívnych skúseností získaných z fungovania sústavy národných výborov, predsa sa len na cestu reformovania územného členenia štátu, reformovania sústavy verejnej správy a prebudovania sústavy územných a miestnych financií vykročilo. Bez ich akéhokoľvek analyzovania a aspoň elementárneho vyhodnotenia ich pôsobenia, napriek mnohými odborníkmi vysloveným varovaniam pred nepremyslenými krokmi a unáhlenými zmenami, ktoré môžu občanom viac uškodiť ako poslúžiť. To sa napokon aj potvrdilo, i keď dosiaľ oficiálne nepriznalo.

Základnými právnymi predpismi, utvárajúcimi východiskový koridor na reformné aktivity v sústave slovenskej verejnej správy sa preto stali iba vnútroštátne právne akty. Do ich fundamentálnej štruktúry patrí zákon č. 302/2001 Z. z. o samospráve vyšších územných celkov (zákon o samosprávnych krajoch), zákon č. 303/2001 Z. z. o voľbách do orgánov samosprávnych krajov a o doplnení Občianskeho súdneho poriadku, zákon č. 416/2001 Z. z. o prechode niektorých pôsobností z orgánov štátnej správy na obce a vyššie územné celky, zákon č. 453/2001 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon SNR č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov a menia sa a dopĺňajú niektoré ďalšie zákony. Nimi sa utvorila legislatívna základňa a ucelený systém územnej samosprávy v súlade so IV. hlavou Ústavy Slovenskej republiky. Ich aplikáciou na konkrétne slovenské spoločenské podmienky teda skutočne nemožno preukázať previazanosť Slovenskej republiky s Európskou úniou vo sfére verejnej správy. Ako už bolo uvedené, právne akty slovenských štátnych orgánov vydané v súvislosti s reformou administratívno-teritoriálneho členenia Slovenskej republiky nemajú tiež priamu nadväznosť na právne akty vydané orgánmi Európskej únie, nie sú od nich ani závislé ani nie sú s nimi nevyhnutne kompatibilné. Bezprostredná nadväznosť reformy územnej a miestnej verejnej správy na Slovensku s prostredím verejnej správy existujúcej v hraniciach členských štátov Európskej únie je podľa nás preto skutočne hmatateľná prakticky len v oblasti finančného zabezpečovania rozvoja regiónov, osobitne všestranne zaostávajúcích regiónov, v prospech odstránenia ktorého vytvára Európska únia určité finančné fondy ako doplnkové finančné zdroje využiteľné za určitých podmienok vo svojom prospech aj k nej pridruženými, asociovanými krajinami. Vzťah slovenskej reformy verejnej správy k štruktúram a aktom Európskej únie je teda svojou podstatou predovšetkým vzťahom finančným, vzťahom k finančným fondom, zatiaľ do značnej miery vo vzťahu k Slovensku dotačným. Dotácie z tzv. európskych štruktúr majú pritom iba vyrovnávajúci charakter a poslanie, ich úlohou nie je sanovať nedostatok zdrojov verejných rozpočtov Slovenskej republiky vznikajúci v dôsledku nehospodárneho nakladania s verejnými rozpočtovými prostriedkami a prakticky neúčinného sankcionovania tzv. veľkých porušovateľov štátnej rozpočtovej a finančnej disciplíny.

Z uvedeného vyplýva podľa nášho názoru jediný záver, že Slovensko sa musí s deficitom verejných financií vlastne vyrovať samo, zo zdrojov akumulovaných vlastnými silami, a to predovšetkým radikálnym znížením verejných výdavkov, osobitne výdavkov na verejnú správu (a v tomto rámci napr. totálne eliminovať nákup a používanie luxusných a prevádzkovo nákladných vozidiel zahraničnej výroby funkcionármi a pracovníkmi orgánov územnej samosprávy a štátnej správy, avšak i pracovníkmi právne dubiózneho hybridu, Fondu národného majetku a iných akoby neštátnych subjektov, znížiť početnosť týchto dopravných prostriedkov a preveriť ich využiteľnosť a používanie, resp. zneužívanie, ako aj restriktívne a celoplošne siahnuť na iné pozitky priznávané im zákonom).¹⁸ Ako ďalšiu možnosť využitia regionalizácie Európy v prospech posilnenia finančnej sily slovenských regiónov vidíme možnosť vytvárania internacionálnych spoločných prihraničných regiónov, ktoré by združovali vlastné finančné zdroje a získané cudzie finančné zdroje, dosiaľ akumulované vo svojich rozpočtoch a mimorozpočtových fondoch, a to už do spoločných finančných fondov, z ktorých by sa financovali aktivity smerujúce k vyrovnávaniu úrovne jednotlivých častí takýchto spoločných euroregiónov. Do úvahy by pripadala, podľa nás, aj dočasná možná zmluvná nenávratná finančná patronácia vyspelých európskych regiónov voči zaostávajúcim oblastiam a k Slovensku ako k celku. Toto by si ale isto vyžadovalo najprv politickú dohodu na úrovni najvyšších orgánov Európskej únie na jednej strane a koordinovaný postup a rokovanie pristupujúcich členov na strane druhej. Možno by stálo za to pokúsiť sa otvoriť takéto rokovania aspoň zo strany krajín tzv. V4.

IX.

Problém dnes jestvujúceho územného členenia Slovenskej republiky, napriek našim kriticky formulovaným pripomienkam, motivovaným predovšetkým cieľovým naplnením požiadavky na jeho účelovosť, primeranosť rozlohy, dostupnosť centier VÚC občanmi regiónu, kompatibility s územným členením iných, najmä so Slovenskou republikou susediacich štátov a podobne, považujeme za uzatvorený a aj preto je nutné tlmočiť názor, že v súčasnosti by nebolo politicky ani ekonomicky vhodné pristupovať k opätovnému otvoreniu problému územného členenia štátu. A to aj napriek tomu, že pre Slovenskú republiku by bolo podľa nášho názoru najvhodnejšie také historicky už overené územné členenie, ktoré by bolo tvorené územiaми obcí a územiaми tzv. veľkých okresov, kreovaných v hraniciach stanovených od 1. 1. 1960. Tieto územné celky boli totiž už dlhodobo stabilizované a občanmi akceptované, ich centrá, resp. okresné sídla sa postupne stali prirodzenými územnými spádovými politickými, administratívnymi, justičnými, spoločenskými, kultúrnymi, ekonomickými aglomeráciami a obce prislúchajúce do konkrétneho územia okresu boli tiež početne stabilizované a medzi okresmi aj v podstate proporcionálne rozvrstvené. V prípade takto kreovaného dvojúrovňového územného členenia štátu by zrejme nebolo treba vytvárať územia krajov, ktoré by sa stali nadbytočnými a v prípade optimálneho fungovania ústredných orgánov štátnej správy aj neopodstatnenými administratívno-teritoriálnymi článkami.

V zhode s M. Řehůrkem podotýkame, že presun právomocí a kompetencií zo štátnych orgánov na orgány samosprávy, v súlade so získanými dánskymi skúsenosťami, nie je a priori podriadený stavu územnosprávneho členenia štátu, ale naopak, primárny je akt či akty zakotvujúce tento presun, od ktorého sa odvíja územné členenie.

Avšak, od nami už vyššie spomínanej verzie možného uplatnenia územného členenia štátu sa odvíja aj verzia kreovania novej organizačnej základne územnej verejnej správy. Tá by mala spĺňať kritériá hospodárnosti, pružnosti, operatívnosti, kvantitatívnej primeranosti, kvalitatívnej optimálnosti a limitovanej nezávislosti. Podsústava územných orgánov verejnej správy by mala byť ako celok kompaktná, čo najmenej organizačne atomizovaná, nerozdobená, orgány verejnej správy by mali vo svojej vnútornej štruktúre integrovať aj zastupiteľskú, aj výkonnú zložku, čo by prispelo k odumieraniu viackoľajnosti verejnej správy, k obmedzovaniu jej personálnej prebujnelosti a k zvyšovaniu jej efektívnosti a ekonomickosti, ako aj jej dostupnosti k občanom, ďalej, do územných celkov dekoncentrované organizačné zložky ústredných orgánov štátnej správy by mali tvoriť početne a kompetenčne uzatvorený okruh, sekundárne kontrolovateľný orgánmi územnej samosprávy. Znamená to podľa nás, že súčasnú konštrukciu sústavy územnej verejnej správy, ako aj prerozdelenie kompetencií medzi podsústavu štátnej správy a podsústavu územnej samosprávy nemožno dnes považovať v slovenských spoločenských podmienkach za definitívum. V uvedených súvislostiach treba mať totiž neustále na pamäti slová M. Řehůrka, že moderná verejná správa by mala vo vyváženej miere rešpektovať princíp subsidiarity v postavení miestnej samosprávy a samosprávy regiónu, princíp koincidencie samosprávnych a štátnych orgánov v regiónoch a napokon ako spoločný menovateľ celej reformy verejnej správy, jej ekonomickú a funkčnú racionalitu. Podľa nášho názoru ale, súčasná slovenská realita je stále na míle vzdialená od takto formulovaného optima.

Hľadanie finančných zdrojov potrebných na zabezpečovanie plnenia úloh územnej verejnej správy, osobitne samosprávy, zostáva naďalej aktuálnym problémom. Zjednodušene ale možno povedať, že disproporcie medzi príjmami a výdavkami rozpočtov územných samosprávnych orgánov možno riešiť najmä prostredníctvom uskutočnenia striktných reštrikčných opatrení na jednej strane (obmedzovanie výdavkov na vlastnú činnosť) a na druhej strane identifikovaním dosiaľ nevyužívaných alebo nedostatočne využívaných zdrojov, ako aj exploatáciou nových možných zdrojov príjmov rozpočtov obcí, a to tak v rámci možností ponúkaných platnými právnymi predpismi (zdanenie dosiaľ nezdanených predmetov zdanenia, ako napr. nelegálne budovaných chatrčí na obecných pozemkoch rómskym obyvateľstvom, a tiež i nekompromisným vymáhaním dlhov voči príjmovej stránke obecných rozpočtov a pod.), ako aj vytváraním tlaku na štátne orgány v záujme akcelerovania ich legislatívnej aktivity zameranej na prijatie takých všeobecne záväzných právnych predpisov, ktoré revidujú súčasné možnosti využitia zdrojov obecných rozpočtov, resp. rozpočtov VÚC a umožnia hľadať legitímne aj iné zdroje príjmov týchto rozpočtov (napr. prehodnotenie konštrukcie podielových daní, presunutie iných daní do kompetencie obcí a VÚC, zavedenie obecných daní atď.).

Vo vzťahu územné členenie štátu, reforma verejnej správy a jej financovanie verzus Európska únia, pravdepodobne možno na pozadí slovenskej spoločenskej reality zazna-

menat' viacero postrehov, z ktorých sme už niektoré v kontexte prezentovaných informácií načrtli. Preto zdôraznime, že pre reformu verejnej správy, považovanú za liek na jej neduhy, recept od Európskej únie pre Slovenskú republiku vystavený nebude. V zásade sa dá spoľahnúť na vlastné finančné zdroje aj v rozvoji jednotlivých regiónov. Hoci určité možnosti Európska únia ponúka aj v tejto oblasti, súčasná nepripravenosť a neschopnosť slovenskej verejnej správy získavať finančné prostriedky z tzv. eurofondov nedáva reálne záruky, že čerpanie pomoci z týchto mimoštátnych zdrojov bude z hľadiska výdatnosti ich tokov smerujúcich na Slovensko nadobúdať taký význam, aký už majú v iných členských i pridružených krajinách Európskej únie. Znamená to teda, že na Slovensku bude nevyhnutné hľadať naďalej predovšetkým vlastné vnútorné zdroje na krytie potrieb verejnej správy a financovanie rozvoja regiónov, čo by však nebolo možné, ak by sa opäť otvárala otázka reformovania územnej štruktúry štátu a štruktúry orgánov územnej verejnej správy, ktorá by v prípade pristúpenia k jej realizácii skutočne pravdepodobne pohltila absolútnu väčšinu finančných zdrojov, čím by sa pribrzdil rozvoj infraštruktúr slovenských regiónov, zväčšovala by sa ich chudoba a v konečnom dôsledku by sa prejavilo zaostávanie Slovenska za ostatnými krajinami integrovanými do Európskej únie.

Napokon vyjadríme svoj názor na mieru potrebnej previazanosti finančných vzťahov členského štátu Európskej únie s jej nadštátnymi orgánmi. Sme presvedčení, že táto miera bude pro futuro závisieť predovšetkým od prijatého štátoprávneho modelu Európskej únie, od modelu podľa nás perspektívne unifikovanej európskej daňovej sústavy, od vzájomných rozpočtových vzťahov formujúcich sa na základe právne určeného postavenia európskeho rozpočtu vo väzbe na verejné rozpočty členských štátov Európskej únie atď. Predpokladáme, že vo vzdialenejšom časovom horizonte sa Európska únia sformuje do definitívnej podoby federácie, čo sa odrazí v perspektívnom postavení jej rozlohou malých členských štátov v podobe jej regiónov, od čoho sa nesporne bude odvíjať aj prijatý model rozpočtového plánovania, hospodárenia a financovania úloh a funkcií.

X.

Analýzou, komparáciou a syntézou identifikovaných poznatkov o inštitútoch územného členenia, o verejnej správe a o jej financovaní v Slovenskej republike, ako aj po načrtnutí a zvážení niektorých ich súčasných parametrov upriamených smerom k Európskej únii sme dospeli k názoru, že uvedené právne kategórie, resp. inštitúty predstavujú pretrvávajúci správny problém, správnoprávny problém, finančný problém, finančno-právny problém, medzinárodný problém, resp. medzinárodnoprávny problém, a aj politický problém. Problémom je ale predovšetkým samotná prebiehajúca reforma verejnej správy v Slovenskej republike, ktorá je vo svojej podstate:

- fiktívna, a preto
- nekvalifikovaná,
- nekoncepčná,
- neefektívna,
- finančne predimenzovaná,

- protiobčianska, a preto
- zo strategického hľadiska neprijateľná.

Východisko zo začarovaného kruhu permanentnej reformy slovenskej verejnej správy by bolo možné zrejme nájsť vtedy, ak by sa podarilo sformulovať jednoznačnú odpoveď na otázky, prečo bolo treba pristúpiť k reformovaniu verejnej správy v Slovenskej republike, prečo bolo pristúpiť k nej realizovaným spôsobom, a najmä občianskej verejnosti tlmočiť, „čo bolo – čo je – čo bude“ v tejto oblasti, aký osôh či prínos pre občanov štátu pri aplikovaní módného a honosného slova „reforma“ na konkrétne spoločenské vzťahy bude či nebude. Teda, či sa k reforme verejnej správy pristúpilo s ohľadom na potreby občana, či z ohľadom na potreby a záujmy určitých vnútroštátnych alebo i mimoštátnych politických zoskupení a či s ohľadom na postoje a usmernenia Európskej únie. A to práve preto, že takúto reformu verejnej správy Slovensku nesporne nik „zvonku“ ani nenaoktrojoval, a že nikto Slovensko ani nepostavil do roly politickej, legislatívnej a medzinárodne „večného študenta“, keďže túto rolu prijalo samo a dobrovoľne. Pozoruhodné tiež je, že to, čo sa dnes na Slovensku nazýva reforma verejnej správy, má skôr črty iba akejsi utilitárnej reorganizácie niektorých vybraných inštitútov a inštitúcií verejnej správy a otázne pritom tiež je, či skutočne v slovenských podmienkach reformujeme štátnu správu a budujeme skutočnú samosprávu. Zastávame tiež názor, že autentická samospráva na Slovensku v regionálnej verejnej správe dosiaľ neexistuje, pretože „zhora“ tvorené „samosprávne“ orgány v územných celkoch (možno vrátane mnohých obcí) nielenže nedisponujú prakticky žiadnymi skutočne vlastnými finančnými zdrojmi nevyhnutnými na zabezpečovanie svojich (samosprávnych) činností a úloh, ale tiež preto, že tieto orgány zrejme nie sú ani schopné vlastniť svoj majetok. Zákon totiž neraz umožňuje vlastniť i tomu, kto nemôže či nevie s majetkom hospodáriť (čo by si asi vyžadovalo odpovedať na otázky, čo je to verejnoprávna osoba; čo je to vlastniť majetok: vo svoj prospech; čo je to vlastniť majetok v prospech svojich predstaviteľov; či je možno vydávať správu za vlastníctvo atď.). Otázne je aj to, či je reálne dosiahnuť ozdravenie verejnej správy, keďže doterajší „poreformný“ vývoj na Slovensku svedčí o pravom opaku. K 1. 1. 2004 boli totiž zrušené okresné úrady, čo sa prezentuje vládnuším režimom ako racionalizácia verejnej správy, avšak vytvorené boli obvodné úrady a celá osemnásťprvková podsústava dekoncentrovaných orgánov špeciálnej štátnej správy. Tiež treba v týchto súradniciach podčiarknuť, že výkon štátnej správy nemá v žiadnom prípade dobrovoľný charakter, ale je povinnosťou, a súčasne i to, že nie každá obec je a bude spôsobilá z objektívnych dôvodov zabezpečovať výkon prenesených kompetencií z orgánov štátnej správy. O nezávislosti územnej samosprávy určite tiež bude preto možno hovoriť iba ako o fiktívnom či hypotetickom fenoméne.

Nedôveru vzbudzuje aj tvrdenie o ozdravení verejných financií. Evidentný je totiž vývoj rastu výdavkov štátneho rozpočtu na verejnú správu. Potrebná je preto komisia finančnej, resp. daňovej legislatívy, osobitne daňovej, ktorá by mala nájsť odpovede na otázku o finančnej nezávislosti orgánov územnej samosprávy, a aj vecné naplnenie inštitútov zavádzaných do slovenského právneho poriadku jeho právnymi predpismi. De lege lata existujú napr. miestne dane, ktoré však de facto neexistujú. Pokus o transformovanie podsústavy miestnych poplatkov na podsústavu miestnych daní, ktorý zaznamenala

nedávna slovenská legislatívna história, ale nepovažujeme za racionálny. Za múdry počin však pokladáme možné vytvorenie takejto podsústavy miestnych daní, ak by sa stala zdrojom skutočnej finančnej nezávislosti orgánov územnej samosprávy. Avšak, prirodzene, nie spomínanou metódou kreácie, ale prenesením a ešte lepšie vytvorením nových článkov daňovej sústavy, ako napr. cirkevnej dane, ekologickej dane a podobne. Zamyslieť sa by bolo hodno aj nad legalizáciou a presmerovaním výnosov z tzv. skrytých daní, ktoré dnes predstavujú odvody do fondov zamestnanosti, nemocenského, sociálneho a zdravotného poistenia, do rozpočtov obcí už v podobe miestnych daní, ako napr. dane pracovnej, dane zdravotnej, dane nemocenskej, dane penzijnej. Keďže štát si v súčasnosti neplní dôsledne ani ústavné zakotvené úlohy ochrany života, zdravia a majetku svojich občanov, preukázané škody spôsobené občanovi krádežou, lúpežou, spôsobením ujmy na zdraví a živote človeka ako výslednice trestnej činnosti nečinnosťou štátneho orgánu, resp. orgánu verejnej správy a podobne, by mohli byť odpočítateľnou položkou zo základu dane. Súčasne by bolo, zdá sa, treba integrovať aj právne predpisy regulujúce jednotlivé podsústavy verejnej, resp. štátnej správy napr. do zákona o verejnej správe.

Keďže doteraz podniknuté reformné kroky vo sfére verejnej správy sú na Slovensku viac než dubiózne, považujeme za potrebné reformu verejnej správy v takej podobe, ako sa realizuje dnes, zastaviť, prerušiť. A to až dotedy, kým sa nevyhodnotia pozitíva a negatíva, ktoré tieto kroky priniesli, a kým sa nevyjasní jednoznačne cieľ, ktorý sa má touto reformou dosiahnuť. Sme ale presvedčení, že ak v dohľadnej dobe bude naplnená podstata reformy verejnej správy, nesporne bude musieť byť jedným z jej kardinálnych cieľov zabránenie plytvania peňažných prostriedkov z verejných rozpočtov vládou.¹⁹

Napokon pripomeňme snahy štátu o permanentnú reformu verejnej správy, ale nie o paralelnú a dôkladnú reformu verejných financií, výsledkom čoho je existujúca absencia finančných prostriedkov potrebných na výkon územnej verejnej správy a osobitne samosprávy. Zvyšovanie miery jej organizačnej členitosti vytváraním rozličných úradov nezlepší fungovanie verejnej správy ako celku a ani neracionalizuje jej finančnú nákladovosť. Problémom, ak sa nezmení prístup k chápaniu reformy verejnej správy, naopak naďalej zostane skutočnosť, kde na verejnú správu finančné prostriedky vziať, z akých zdrojov. Dlhodobu a globálnu z tzv. eurofondov získavať finančné prostriedky isto možné nebude. Preto napríklad tiež treba legislatívne úplne uvoľniť podnikanie územných samosprávnych orgánov, urýchlene zaviesť sústavu miestnych daní a zapojiť obce do vzťahov pulzujúcich na finančnom trhu.

Recenzentka: JUDr. Daniela Böhmová

¹⁹ Za základné zdroje verejných rozpočtov pre tzv. mandantné výdavky, teda legálne výdavky štátneho rozpočtu podložené legislatívne, považujeme príjmy z privatizácie, ktoré smerujú do verejných rozpočtov územných celkov a, prirodzene, i obcí vo forme dotácií, sanujúcich ich deficitné financovanie. Otázne preto je, čo sa bude v rozpočtovej sfére diať po vyčerpaní zdrojov príjmov verejných rozpočtov získaných privatizáciou. Zvýši sa opäť daňové bremeno nesené občanmi? Neprekročí sa hranica daňovej únosnosti do takej miery, že sociálny výbuch sa stane realitou?

Súhrn

Príspevok historickou metódou, metódami analýzy, komparácie a syntézy, ako aj čiastočne prognostickou metódou zobrazuje vybrané problémy kreovania nového územného členenia Slovenskej republiky, budovania a metamorfovania jeho územnej verejnej správy a najzávažnejšie otázky jej financovania. Túto problematiku vkladá do širšieho kontextu sformovaného a sformulovaného príslušnými orgánmi Európskej únie. Kritickosť textu príspevku a jeho závery majú pritom poslúžiť možnému revidovaniu výsledkov ostatnej realizovanej reformy územného členenia a sústavy územnej verejnej správy Slovenskej republiky pro futuro, vrátane hľadania nových možností jej financovania, pričom ale autor príspevku v súčasnom období otvorenie tejto problematiky neodporúča. Spomedzi záverov sformulovaných autorom príspevku treba zdôrazniť predovšetkým ním proklamovanú všestrannú nedôslednosť realizovanej reformy územnej verejnej správy, jej odbornú, koncepčnú, finančnú a organizačnú nepripravenosť, permanentnosť, netransparentnosť a nepretržitosť, ako aj jej nedostatočnú systémovosť a kvalifikovanosť. Autor, ako východiská nevyhnutné na pochopenie súčasného vývoja v učleňovaní územia Slovenska a jeho verejnej správy, v príspevku približuje základné aspekty historického vývoja a územného členenia Slovenska a na jeho okraji aj vývoj sústavy orgánov verejnej správy. Prezentuje tiež varianty možného usporiadania slovenského územia, pričom sa stavia za konkrétny model územnosprávneho členenia Slovenskej republiky, preferujúci historickú a ekonomickú opodstatnenosť, odvodenú od potreby zúženia okruhu orgánov verejnej správy, obmedzenia jej členitosti a racionalizovania okruhu jej personálnej základne. Za kľúčový problém považuje naplnenie požiadavky na plynulé a optimálne výdatné financovanie územnej verejnej správy a jej úloh, pričom uvádza viaceré možnosti spejúce k tomuto cieľu, osobitne nevyhnutnosť realizovať radikálne reštriktívne opatrenia vo všetkých sférach verejnej správy a hľadanie nových metód a foriem financovania regiónov zo združených medzinárodných finančných zdrojov. Autor zastáva názor, že konkrétny model verejnej správy nie je v Európskej únii prioritou aproximačného procesu, a prezentuje vlastnú víziu kreovania Európskej únie pro futuro ako federatívneho organizmu, pričom avizuje postavenie rozlohou malých štátov na úroveň euroregiónov. Od tohto chápania v podstate odvodzuje aj svoje konštrukcie o budúcom možnom modeli finančného a rozpočtového hospodárenia regiónov vo federalizujúcej sa a napokon aj federalizovanej Európskej únii.

Zusammenfassung

Im Beitrag wird die Problematik der territorialen öffentlichen Verwaltung im breiteren, durch die EU-Organen formierten und formulierten Kontext erläutert. Kritische Schlussfolgerungen sollen der eventuellen Revidierung der Ergebnisse der letzten Reform der territorialen Gliederung der öffentlichen Verwaltung sowie deren Systems dienen. Dabei sollen besonders diese Schlussfolgerungen hervorgehoben werden: allseitige Inkonsequenz der bereits realisierten Reform, ihre mangelhafte Fach-, Finanz- und Organisationsvorbereitung, Undurchsichtigkeit, Permanenz sowie ungenügende Systematik und Qualität. Der Autor präsentiert die Varianten der möglichen Gliederung des slowakischen Territoriums, die eine historische und wirtschaftliche Begründbarkeit widerspiegelt.

Summary

The article views the problems of local public administration in broader EU perspective. Critical analysis and pertinent conclusions should provide a ground for prospective revision of recent reforms of both territorial division and structure of local public administration.

The author focuses on general incompleteness of the latter reform, mainly its professional, conceptual, and financial insufficiency on the preparatory level, its continual character, lack of transparency, system and qualification..

Various proposals as to the territorial division are given while the author gives clear preference to a model stressing its historical and economic justification derived from the necessity to reduce the structure of local administration together with its personal background.

The author asserts that a specific model of local public administration is not one of the priorities of the EU approximation procedure and shows his own vision of the EU as a federal state pro futuro.

OBMEDZENIE PRÁVNEJ SUBJEKTIVITY OBCHODNEJ SPOLOČNOSTI PRED VZNIKOM A POČAS LIKVIDÁCIE

Mojmír Mamojka ml.

Obchodné spoločnosti sú v každodennej podnikateľskej praxi nosným subjektom oprávnení a povinností v obchodnoprávných – podnikateľských vzťahoch. Aj v porovnaní s ostatnými typmi podnikateľských subjektov vykazujú najviac zložitostí nielen v procese ich každodennej činnosti, ale aj v etape ich kreovania alebo ich zániku. Ide o komplikované „organizmy“, u ktorých právna úprava i aplikačno-interpretáčnej problémy ponúkajú celý rad možností na úvahy *de lege lata* i *de lege ferenda*. Podstatne viac „komplikácií“ sa objavuje pri kapitálových obchodných spoločnostiach ako spoločnostiach osobných, a to predovšetkým vo vzťahu k ich majetkovému (kapitálovému) substrátu, ktorý je vskutku „živnou pôdou“ na vzťahové variácie najrôznejšej povahy. Jednou z nich je aj otázka rozsahu právnej subjektivity v dvoch pre spoločnosť špecifických obdobiach a v súvislosti s tým charakter a šírka aktivity, ktorú môže v danej dobe obchodná spoločnosť prezentovať.

V „živote“ obchodných spoločností možno rozoznávať dve etapy, počas ktorých sa obmedzuje ich právna subjektivita a súčasne v rámci nich môžu nastávať situácie, ktoré sa vymykajú bežnej podnikateľskej existencii obchodnej spoločnosti. Keďže právna úprava obchodných spoločností je sústredená v Obchodnom zákonníku (ďalej len ObZ), budem sa v rámci načrtnutej problematiky pohybovať len v intenciách tohto predpisu (je pravdou, že o podobných okolnostiach možno hovoriť aj v prípade konkurzného konania, jemu sa však venuje osobitný zákon). Obchodný zákonník vo svojich ustanoveniach upravuje jednak konanie v mene spoločnosti pred jej vznikom a jednak rozsah možných právnych úkonov spoločnosti v období jej likvidácie. Kým prvá z týchto etáp predchádza vzniku novej spoločnosti, druhá predznamenáva jej koniec. Funkčnosť oboch štádií je daná vo väčšej či menšej miere práve obmedzením právnej subjektivity spoločnosti. Obidva prípady vykazujú aj významné diferenciatívne znaky, ich podstata je však rovnaká. Po založení spoločnosti (podpísaním zakladateľského dokumentu) nemožno hovoriť o „spoločnosti“ v pravom slova zmysle, pretože ešte nie je zapísaná v obchodnom registri a teda nie je právnickou osobou (a tým ani právnym subjektom). Takáto „tvoriaca sa spoločnosť“, napriek tomu, že v tomto štádiu možno hovoriť len

o akomsi organizačnom útvare, môže konať a brať na seba záväzky, aj keď ich právna relevancia nemôže nastať pred získaním právnej subjektivity. Detailnejší výklad ukáže, že zákon vlastne „daruje“ tvoriacej sa spoločnosti právnu subjektivitu už pred jej vznikom, zároveň ju nie úplne jasne formulovaným ustanovením § 64 OBZ zužuje len na úkony, ktoré smerujú k vzniku spoločnosti, aj keď platné znenie sa práve tohto obmedzenia snaží zbaviť (tejto otázke sa budem venovať podrobnejšie v ďalšom texte). Predmetné ustanovenie je koncipované ako forma ochrany zmluvných strán pred následkami nesplnenia odkladacej podmienky. Naopak, účelom likvidácie spoločnosti je jej zánik, v tomto prípade sa však obmedzuje už existujúca právna subjektivita spoločnosti, a to zúženým vymedzením práv a povinností likvidátora.

KONANIE V MENE SPOLOČNOSTI PRED JEJ VZNIKOM

Obchodný zákonník v ustanovení § 64 ods. 1 rieši stav, keď spoločnosť ešte de iure neexistuje, ale treba uskutočniť niektoré právne relevantné konania, okrem iného najmä konanie pred registrovým súdom. Proces vzniku spoločnosti je postupný, vyžaduje určitú dobu, počas ktorej treba vykonať rôzne právne úkony. V takomto prípade ide o podmienený vznik záväzkov, teda ich vznik závisí od neistej budúcej udalosti. Ako som už uviedol vyššie, založenie spoločnosti podpisom zakladateľského dokumentu je medzníkom, na základe ktorého možno rozlišovať obdobie pred založením a po založení spoločnosti. Ani po založení ešte nemožno hovoriť o existencii spoločnosti ako právnickej osoby, ale už je tu zmluva viažuca zmluvné strany, teda zakladateľov. Zákon správne umožňuje, podobne ako aj v právnych systémoch iných štátov, aby už pred zápisom do obchodného registra mohli byť vykonané určité právne úkony v mene „rodiacej“ sa spoločnosti. Náš ObZ rieši túto problematiku v § 64. Z tohto ustanovenia vyplýva, že už pred vznikom spoločnosti môžu konať zakladatelia alebo niektorý z nich v jej mene. Predchádzajúca právna úprava obsahovala namiesto jednoznačnej možnosti konať v mene spoločnosti iné slovné spojenie a to „konanie za spoločnosť“, čo však prinášalo v odbornej literatúre i praxi protichodné teórie. Časť odbornej verejnosti sa prikláňala k názoru, že „konanie za spoločnosť“ znamená, že do momentu vzniku spoločnosti sa subjektom právneho vzťahu nestáva sama spoločnosť, ale zakladatelia, ktorí síce konajú „za spoločnosť“, avšak vo svojom vlastnom mene. Tento názor bol častokrát podporený tvrdením, že obchodná spoločnosť nadobúda právnu subjektivitu až zápisom do obchodného registra (s čím sa, samozrejme, nedá nesúhlasiť), pričom do okamihu zápisu nie je právne spôsobilá byť subjektom práv a povinností. Tým by však § 64 ObZ stratil veľkú časť zo svojho významu, pretože do právnych vzťahov by vstupovali vo svojom vlastnom mene len zakladatelia a tvoriaca sa spoločnosť by v týchto vzťahoch vôbec nefigurovala. Konanie v mene zakladateľov je predsa možné vždy a netreba ho upravovať v ObZ osobitným ustanovením¹. Iným smerom sa uberala druhá interpretačná línia § 64 ObZ, a to v zmysle súčasného znenia tohto ustanovenia, ktorý úplne jednoznačne

¹ Pelikánová, I.: Komentár k obchodnímu zákoníku. 2. díl. Praha : Linde, 1995.

nahradiť „konanie za spoločnosť“ slovným spojením „konanie v mene spoločnosti“. Aj preto možno považovať takýto výklad predchádzajúcej úpravy za nadčasový, pretože zodpovedá súčasnému zákonnému zneniu. Treba si uvedomiť, že po založení spoločnosti sa štatutárny orgán (či orgány) spoločnosti stáva oprávneným konať, pričom na ich právne úkony netreba zvlášťne splnomocnenie, pretože toto oprávnenie vyplýva priamo zo zákona. Následne aj obligatórny zápis štatutárneho orgánu do obchodného registra je už len deklaratórny.

Zaujímavý je vzťah medzi ods. 1 a ods. 2 § 64 ObZ. Podľa ods. 1: „osoby, ktoré konajú v mene spoločnosti pred jej vznikom, sú z tohto konania zviazané spoločne a nerozdielne. Ak spoločníci alebo príslušný orgán spoločnosti konanie v mene spoločnosti schváli do troch mesiacov od vzniku spoločnosti, platí, že z tohto konania je spoločnosť zviazaná od počiatku“. Z uvedeného zákonného znenia by sa dalo usúdiť, že pred vznikom spoločnosti (zákon nešpecifikuje moment začiatku tohto obdobia, ods. 1 sa teda vzťahuje aj na obdobie pred založením spoločnosti) možno v mene spoločnosti vykonať v podstate akýkoľvek právny úkon, pričom vôbec nemusí ísť o úkon smerujúci k vzniku spoločnosti (odstránenie požiadavky, aby úkony vykonané zakladateľmi súviseli len so vznikom spoločnosti, bolo pôvodným účelom novely). Uvedené ustanovenie nielenže nedisponuje obmedzením charakteru právnych úkonov, ale nevymedzuje ani okruh osôb oprávnených konať podľa § 64 ods. 1 („osoby, ktoré konajú v mene spoločnosti pred jej vznikom...“) Podmienkou je samozrejme schválenie takýchto právnych úkonov spoločníkmi alebo príslušným orgánom spoločnosti do troch mesiacov od vzniku spoločnosti. V takomto prípade je spoločnosť z daného konania zviazaná od počiatku. Ustanovenie § 64 ods. 2, naopak, po založení spoločnosti (keď je tvoriaca sa spoločnosť o krok bližšie k jej vzniku ako v ods. 1, pretože v zmysle ods. 2 musí ísť o úkony, ktoré súvisia so vznikom spoločnosti, a kumulatívne vyžaduje, aby z takýchto záväzkov boli zviazaní zakladatelia alebo štatutárny orgán, alebo jeho členovia, pričom však o zakladateľoch a najmä o štatutárnych orgánoch spoločnosti a ich členoch môžeme hovoriť až po založení spoločnosti, pretože štatutárne orgány vznikajú a môžu konať v mene spoločnosti až podpísaním zakladateľského dokumentu) zužuje rozsah úkonov, ktoré môžu byť v mene spoločnosti vykonané pred jej vznikom, pretože spoločnosť je v zmysle § 64 ods. 2 oprávnená „prevziať len záväzky, ktoré súvisia so vznikom spoločnosti a z ktorých sú zviazaní zakladatelia alebo štatutárny orgán, alebo jeho členovia“. Pokračujúci text ods. 2 z uvedeného pravidla stanovuje výnimku, keď síce zakotvuje povinnosť postupovať v súlade s prvou vetou, avšak táto povinnosť sa nevzťahuje na také záväzky, „ktoré spoločnosť prevzala s odkladacou podmienkou účinnosti právneho úkonu, ktorou je dodatočné schválenie spoločníkmi alebo príslušným orgánom spoločnosti“. Ustanovenie § 64 ods. 2 ObZ si teda samo predmetnú problematiku komplikuje a v spojení s už spomenutým ods. 1 je situácia ešte neprehľadnejšia. Úmysel zákonodarcu je zrozumiteľný, správnosť formulácie zákonného znenia je však otázna.

Okruh osôb oprávnených konať v mene tvoriacej sa spoločnosti v zmysle § 64 je jedným z najmarkantnejších rozdielov medzi etapou konania v mene spoločnosti pred jej vznikom a etapou jej likvidácie. Podľa § 64 ObZ ods. 1 sú na úkony vykonané v mene spoločnosti pred jej vznikom oprávnené akékoľvek osoby, zatiaľ čo právne úkony uskutočnené počas

likvidácie spoločnosti prináležia len likvidátorovi. Predchádzajúca právna úprava osôb oprávnených konať v zmysle § 64 ods. 1 ObZ bola limitovaná len na zakladateľov spoločnosti. Literatúra sa nevyhýba ani už spomenutej konštrukcii, na základe ktorej možno využiť predmetné ustanovenie aj pre prípady, keď spoločnosť ešte nebola založená, a teda osoby snažiace sa o vytvorenie spoločnosti v danom momente nie sú viazané žiadnym zakladateľským dokumentom. Zákon nestanovuje moment, od ktorého možno postupovať v zmysle § 64 ObZ, takže vyššie uvedený začiatok možného uplatnenia tohto ustanovenia je neoddiskutovateľný, a teda využiteľný aj pred samotným podpísaním zakladateľského dokumentu. Konanie v mene v podstate ešte neexistujúcej spoločnosti však z hľadiska právnej istoty vzbudzuje oprávnené pochybnosti. Tento problém sa zákonodarca snažil vyriešiť formuláciou § 64 ods. 2 a 3, podľa ktorých osoby, ktoré prevzali v mene spoločnosti iné záväzky ako tie, ktoré súvisia so vznikom spoločnosti a z ktorých sú zaviazaní zakladatelia alebo štatutárny orgán alebo jeho členovia, okrem tých záväzkov, ktoré prevzala s odkladacou podmienkou účinnosti právneho úkonu (musí byť dodatočne schválený spoločníkmi alebo príslušným orgánom spoločnosti), zodpovedajú za spôsobenú škodu a sú zviazané z týchto úkonov osobne. Ustanovenie § 64 ods. 3 zachádza v procese tvorby spoločnosti až za moment jej založenia, keďže v rámci už spomenutej odkladacej podmienky sú osoby, ktoré konali v zmysle § 64 ods. 1, povinné vyhotoviť zoznam takto uskutočnených právnych úkonov na účely ich schválenia spoločnosťou do troch mesiacov od jej vzniku. Ak bola porušením tejto povinnosti spôsobená škoda, zodpovedajú za ňu veriteľom spoločne a nerozdielne. Najmä predchádzajúca právna úprava sa zaoberala rozsahom právnych úkonov súvisiacich so vznikom spoločnosti uskutočnených v zmysle § 64 ObZ. Ako som už načrtol vyššie, dôležitou otázkou bolo vymedzenie okruhu možných konaní spoločnosti, ktorá je už síce založená, ale ešte sa neuskutočnil jej zápis do obchodného registra, s ktorým ObZ spája jej vznik. Takáto spoločnosť ešte nie je právnym subjektom, je len spomínanou „tvoriacou sa spoločnosťou“. V danej etape mohla formulácia „úkony súvisiace so vznikom spoločnosti“ pôsobiť na prvý pohľad veľmi úzko, avšak v praxi ponúkala konajúcim osobám pomerne široké možnosti. V prvom rade sa treba zamyslieť nad tým, ktoré právne úkony by sa dali považovať za smerujúce k vzniku spoločnosti a ktoré nie, keďže pred vznikom spoločnosti ťažko obmedziť činnosť len na vyhotovenie návrhu na zápis do obchodného registra, prípadne na získanie živnostenského oprávnenia. Reálny život vyžadoval taktiež vykonanie iných nevyhnutných záležitostí, ako napr. príprava nebytových priestorov prostredníctvom uzatvárania nájomných zmlúv, nákup materiálu, počítačov, uzatváranie zmlúv s budúcimi zamestnancami atd.² Na jednej strane určitým obmedzením rozsahu právnych úkonov pred vznikom spoločnosti ObZ chránil tretie osoby, na druhej strane aj napriek uvedenej ochrane umožňoval plynulý postup smerujúci od založenia spoločnosti až k jej vzniku zápisom do obchodného registra.

Novelizácia úpravy obchodného registra vplýva aj na súčasnú podobu § 64 ObZ, keďže podľa zákona č. 530/2003 Z. z. o obchodnom registri je registrový súd povinný v lehote piatich pracovných dní zapísať obchodnú spoločnosť do obchodného registra (samozrejme, len ak návrh na zápis spoločnosti do obchodného registra spĺňa všetky požiadavky). To pri primeranej iniciatíve zakladateľov značne skracaje dobu medzi za-

² Pelikánová, I.: Komentár k obchodnému zákoníku. 2. díl. Praha : Linde, 1995.

ložením a vznikom spoločnosti a tým sa zužuje aj časový priestor na vykonanie právnych úkonov podľa § 64 ObZ.

PRÁVNA SUBJEKTIVITA SPOLOČNOSTI POČAS JEJ LIKVIDÁCIE

Problematikou likvidácie spoločnosti sa ObZ zaoberá v ustanoveniach § 70 až 75a. Likvidácia je spôsob mimosúdneho vyrovnania majetkových pomerov zrušenej právnickej osoby (teda aj obchodnej spoločnosti). Časové obdobie počas prebiehajúcej likvidácie vykazuje podobné znaky ako etapa pred vznikom spoločnosti (§ 64 ObZ).

Podľa § 70 ods. 3 na likvidátora jeho ustanovením do funkcie prechádza pôsobnosť štatutárneho orgánu konať v mene spoločnosti podľa § 72 (v tomto ustanovení je vymedzená pôsobnosť likvidátora počas likvidácie, čomu sa budem podrobnejšie venovať neskôr). To však neznamená, že likvidátor nahrádza dovtedy existujúci štatutárny orgán. Štatutárny orgán nezaniká, len na likvidátora prechádzajú jeho konateľské oprávnenia. Ďalšie trvanie štatutárneho orgánu podporuje aj § 68 ods. 5, v zmysle ktorého ak sa skončila funkcia likvidátora a nie je ustanovený nový likvidátor, likvidáciu spoločnosti až do ustanovenia likvidátora musí vykonávať jej štatutárny orgán. V takýchto prípadoch konateľské oprávnenia štatutárneho orgánu „oživávajú“. Rovnako obmedzená, ale pokračujúca jej aj existencia iných orgánov spoločnosti (napr. podľa § 75 ods. 1 je likvidátor oprávnený zvolať valné zhromaždenie spoločnosti na účely predloženia účtovnej závierky, konečnej správy a návrhu na rozdelenie likvidačného zostatku). Likvidácia obchodných spoločností súvisí aj s konkurzným a vyrovnacím konaním. Ak sa v priebehu likvidácie ukáže, že spoločnosť je predĺžená, je likvidátor povinný bez zbytočného odkladu podať návrh na vyhlásenie konkurzu.³

Obmedzená právna subjektivita obchodnej spoločnosti počas likvidácie je podporená aj naplnením zásady pravdivosti obchodného mena. Po celú dobu likvidácie musí spoločnosť v právnych vzťahoch vystupovať pod svojím obchodným menom s dodatkom „v likvidácii“ (tretie osoby majú, samozrejme, záujem poznať reálny stav spoločnosti). Ide nielen o informačný význam takéhoto dodatku, ale má predovšetkým vecný dopad na ochranu práva veriteľov obchodnej spoločnosti, ktorá sa do likvidácie dostane.

Problematika likvidácie a následného oprávnenia konať v mene likvidovanej spoločnosti je relatívne jednoduchá. Jej podstata tkvie vo výklade § 72 ods. 1 ObZ, ktorý vymedzuje úkony, na ktoré je likvidátor počas likvidácie spoločnosti oprávnený.⁴ V zmysle uvedeného ustanovenia ide o tieto úkony:

- plniť záväzky spoločnosti,
- uplatňovať pohľadávky a prijímať plnenia,
- zastupovať spoločnosť pred súdmi a inými orgánmi,
- uzavierať zmiery a dohody o zmene a zániku práv a záväzkov.

³ Pozri aj Jakubovič, D.: Prenos účinkov vyhlásenia konkurzu mimo územného teritória Slovenskej republiky. Obchodné právo, ročník 4, č. 11, (2003), s. 68-72.

⁴ Pozri aj Kubinec, M.: Právne postavenie likvidátora obchodných spoločností. Obchodné právo, ročník 5, č. 10, (2004), s. 21-28.

Zaujímavým obmedzením v rámci § 72 ods. 1 je fakt, že likvidátor je oprávnený uzatvárať nové zmluvy len v súvislosti s ukončením nevybavených obchodov. Nejde o zákaz uzatvárať nové zmluvy, ale o obmedzenie ich uzatvárania. Za účelom ukončenia nevybavených obchodov teda likvidátor môže uzatvárať aj „nové“ zmluvy, ich uzavretie však musí byť viazané práve na určitý „ukončovaný“ obchod (napr. uzatvorenie zmluvy o kúpe vecí, ktoré sú nevyhnutné na dokončenie výroby určitého tovaru). Povinnosti predmetného ustanovenia platia pre likvidátora bez ohľadu na to, či túto funkciu vykonáva štatutárny orgán likvidovanej spoločnosti, prípadne iná osoba určená napr. súdom. Takéto situácie ale isto nebudú príliš časté, pretože „starý“ obchodný prípad je obyčajne „zazmluvnený“ jedným zmluvným vzťahom, ktorý poväčšine nevyžaduje už inú „novú“ zmluvnú aktivitu.

Ako bolo uvedené vyššie, podľa § 70 ods. 3 ObZ „ustanovením likvidátora do funkcie prechádza na neho pôsobnosť štatutárneho orgánu konať v mene spoločnosti podľa § 72“. To znamená, že ObZ priamo v ustanovení, kde sa hovorí o pôsobnosti likvidátora (teda o úkonoch, ktoré je v rámci svojej funkcie oprávnený vykonať), odkazuje na už spomínaný § 72 ObZ. Likvidátor získava postavenie štatutárneho orgánu spoločnosti, avšak jeho konateľské oprávnenie je obmedzené len na úkony smerujúce k likvidácii. Aj právna teória sa zhoduje v tom, že toto ustanovenie poskytuje úplný výpočet oprávnení likvidátora, teda hranice jeho činnosti počas likvidácie spoločnosti sú vymedzené v podstate presne a jednoznačne. Uvedené povinnosti súvisia so základnou úlohou likvidátora speňažiť majetok spoločnosti čo najefektívnejšie, najhospodárnejšie a najrýchlejšie.

V rámci rozsahu právnej subjektivity likvidovanej spoločnosti je nesporným faktom, že obchodná spoločnosť zaniká až dňom výmazu z obchodného registra. Niet žiadnych pochyb o tom, že spoločnosť až do dňa svojho výmazu z obchodného registra má právnu subjektivitu, pričom jej obmedzenie je dané práve oprávneniami likvidátora uvedenými v spomínanom § 72 ods. 1 ObZ. Po vstupe spoločnosti do likvidácie pretrvávajú naďalej (aj keď kompetenčne v inej kvalite) aj jednotlivé orgány spoločnosti. Obchodný zákoník pokračovanie ich pôsobenia priam vyžaduje, a to v rámci zabezpečenia nevyhnutnej súčinnosti v rámci prebiehajúcej likvidácie. Okrem doteraz uvedeného problematiku kvality i rozsahu právnych úkonov obchodnej spoločnosti v etape jej zániku nemožno chápať len formálnoprávne a vidieť za ňou akési umelé problémy. „Alfou a omegou“ týchto otázok musí byť vždy aktivizácia existencie obchodnej spoločnosti a jej revitalizácia a nie záujem na jej krachu – samozrejme, ak to je aspoň trochu možné a ak nejde o vyslovene špekulatívny zámer, v pozadí ktorého je úplne niečo iné ak úprimný záujem na jej fungovaní.

Recenzent: doc. JUDr. Milan Ďurica, PhD.

Súhrn

Obchodné spoločnosti sú frekventovanými subjektami obchodnoprávnych vzťahov a dôležitosť ich úpravy zodpovedá aj rozsah venovaný súvisiacim inštitútom v Obchodnom zákonníku. Každá existujúca obchodná spoločnosť musela na účely pôsobenia v podnikateľskom

prostredí prejsť nevyhnutným procesom jej založenia a vzniku, počas ktorého nastávajú významné zmeny týkajúce sa právnej subjektivity spoločnosti. Pripraviť si vhodnú „štartovaciu čiaru“ ešte pred samotným vznikom spoločnosti umožňuje § 64 Obchodného zákonníka. Podobnú situáciu možno rozoznať aj v priebehu likvidácie, ktorá smeruje k zániku spoločnosti. V oboch prípadoch ide o zaujímavú problematiku a oddá sa jej venovať podrobnejšie.

Zusammenfassung

Die Handelsgesellschaften gehören zu häufigen Subjekten der handelsrechtlichen Beziehungen; der Umfang der damit verbundenen Rechtsinstitute entspricht der Wichtigkeit deren Regelung im Handelsgesetzbuch. Jede Handelsgesellschaft, um in einer Unternehmensumgebung wirken zu können, muss den notwendigen Prozess der Gründung durchmachen, in dem zu den bedeutenden Änderungen in der Rechtssubjektivität kommt. § 64 HGB ermöglicht, eine geeignete „Startlinie“ noch vor der Gründung der Handelsgesellschaft zu markieren. Die ähnliche Situation kann auch während der Liquidation, die zur Auflösung der HG führt, entstehen. In beiden Fällen handelt es sich um eine interessante Problematik, die einer näheren Betrachtung wert ist.

Summary

The importance of companies as frequent subjects of commercial transactions and their legal regulations is reflected also in the extent devoted to related institutes within the Commercial Code. In order to exercise business activities each company has to go through some necessary foundation procedures when important changes in respect to its corporate personality take place. § 64 of the Commercial Code provides some instruction how to prepare for a setting-up of a company before its actual establishment takes place. Similar situation can also be observed in the process of its winding-up and liquidation. The author stresses the importance of the aforementioned problems and the need for their further analysis.

VÝKON PRÁV SPOLOČNÍKA SPOLOČNOSTI S RUČENÍM OBMEDZENÝM NA VALNOM ZHROMAŽDENÍ

Mojmír Mamojka ml.

Pojmy „podnikanie“ či „obchodná spoločnosť“ sa po 14 rokoch existencie Obchodného zákonníka (zákon č. 513/1991 Zb., ďalej len ObZ) stali neodmysliteľnou súčasťou každodenného, nielen právneho diania. Po roku 1989 bolo prijatých množstvo zákonov, ktoré vytvorili priestor na rozvoj podnikateľského prostredia a na vznik konkurenčných vzťahov, na dynamiku ktorých zákonodarca niekedy správne a neraz, žiaľ, aj nesprávne reagoval mnohými nie vždy premyslenými novelizáciami, ktorým sa nevyhol ani ObZ. Zakotvenie štyroch právnych foriem obchodných spoločností v ustanoveniach ObZ sa síce spolovice stáva do určitej miery už takmer len formálne (verejná obchodná spoločnosť a komanditná spoločnosť v prirodzenom vývoji podnikateľského prostredia takmer „vymizli“ a zdá sa, že táto tendencia bude pokračovať) a ako jednoznačne vyhovujúcejšie sa ukázali kapitálové obchodné spoločnosti (spoločnosť s ručením obmedzeným a akciová spoločnosť). „Akciovka“ najmä svojou tvorbou vyššieho základného imania a tiež celkovo väčšou komplikovanosťou predsa len lepšie slúži na podnikateľské aktivity väčšieho rozsahu, takže pre množstvo malých a stredných podnikateľov sa okrem možnosti živnostenského podnikania stala „vlajkovou loďou“ spoločnosť s ručením obmedzeným. Relatívne nízke zákonom vyžadované základné imanie, možnosť jej založenia čo i len jednou fyzickou osobou a rozsah ručenia za záväzky spoločnosti robia z „s. r. o.“ flexibilný, široko využiteľný subjekt na podnikanie. Povedať, že jej právna úprava je bezchybná, by bolo príliš odvážne (a s víziou do budúcnosti hádam aj krátkozraké), skôr by sa dala označiť ako „vyhovujúca“. Mnohé ustanovenia by si zaslúžili „novší legislatívny šat“, viaceré sa, naopak, aj pod „zubom času“ osvedčili.

Chod každej z obchodných spoločností (bez ohľadu na to, či ide o spoločnosť osobnú alebo kapitálovú) je zabezpečený osobou (či osobami), prípadne orgánmi, ktorým ObZ priznáva rozdielne právomoci. Práve v rámci pôsobnosti týchto orgánov veľaokrát v praxi vznikajú nejasné vzťahy a konfliktné situácie, na riešenie ktorých nie je vždy ľahké nájsť v zákone jednoznačnú odpoveď. Spoločnosť s ručením obmedzeným zo zákona vytvára valné zhromaždenie, konateľ a (prípadne konateľov) ako štatutárny orgán spoločnosti a napokon fakultatívne dozornú radu.

Hybnou silou spoločnosti s ručením obmedzeným je jej najvyšší orgán – valné zhromaždenie, prostredníctvom ktorého spoločníci rozhodujú o podnikateľských zámeroch spoločnosti. Dôležitosť tohto orgánu je jednoznačne daná zákonnou úpravou v § 125 ObZ taxatívnym vymenovaním právomocí valného zhromaždenia, ktoré spoločenskou zmluvou ani stanovami nemožno vylúčiť či obmedziť. Aj z toho vyplýva nezastupiteľná pozícia valného zhromaždenia v štruktúre spoločnosti s ručením obmedzeným.

Do pôsobnosti valného zhromaždenia patrí:

- schválenie konaní urobených osobami konajúcimi v mene spoločnosti pred jej vznikom,
- schvaľovanie riadnej individuálnej účtovnej závierky a mimoriadnej individuálnej účtovnej závierky a rozhodnutie o rozdelení zisku alebo úhrade strát,
- schvaľovanie stanov a ich zmien,
- rozhodovanie o zmene spoločenskej zmluvy, ak je zákonom alebo spoločenskou zmluvou zverené do pôsobnosti valného zhromaždenia,
- rozhodovanie o zvýšení alebo znížení základného imania a rozhodovanie o nepeňažnom vklade,
- vymenovanie, odvolanie a odmeňovanie konateľov,
- vymenovanie, odvolanie a odmeňovanie členov dozornej rady,
- vylúčenie spoločníka (ak je spoločník v omeškaní so splatením vkladu do spoločnosti, prípadne ak spoločnosť podá návrh na vylúčenie spoločníka, ktorý závažným spôsobom porušuje svoje povinnosti, hoci bol na ich plnenie vyzvaný a na možnosť vylúčenia zo spoločnosti písomne upozornený),
- rozhodovanie o zrušení spoločnosti alebo o zmene právnej formy, ak to spoločenská zmluva pripúšťa,
- rozhodovanie o schválení zmluvy o predaji podniku alebo zmluvy o predaji časti podniku,
- ďalšie otázky, ktoré do pôsobnosti valného zhromaždenia zveruje zákon, spoločenská zmluva alebo stanovy spoločnosti.

Výkon práv spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným na valnom zhromaždení treba začať skúmať už od oblasti upravujúcej účasť a spôsob zvolávania zasadnutia tohto orgánu. Mechanizmus zvolávania valného zhromaždenia upravuje § 128 a § 129 ObZ, ktorý sa venuje časovým požiadavkám na jeho zvolanie a tiež spôsobu jeho zvolávania. Valné zhromaždenie zvoláva konateľ spoločnosti, ktorý je v súlade s § 135a ObZ povinný „vykonávať svoju pôsobnosť s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov“. To znamená, že konateľ síce nepotrebuje súhlas spoločníka či spoločníkov na zvolanie valného zhromaždenia, presné určenie času či jeho programu, avšak aby nekonal v rozpore s § 135a ObZ, je jeho povinnosťou určiť konanie a program valného zhromaždenia tak, aby bolo v súlade so záujmami všetkých spoločníkov. Konateľ teda bude musieť „zorganizovať“ konanie valného zhromaždenia takým spôsobom, aby čo najviac vyhovelo všetkým spoločníkom, aby ani jeden z nich nemal neprimerane sťaženú účasť na valnom zhromaždení, napr. kvôli veľkej vzdialenosti alebo nevhodnému časovému určeniu. Valné zhromaždenie síce zvoláva konateľ, avšak o jeho ďalšej nevyhnutnej prítomnosti na rokovaní zákon nehovorí. Podľa § 127a ObZ si „valné zhromaždenie zvolí svojho predsedu a zapisovateľa, pričom do zvolenia

predsedu vedie valné zhromaždenie konateľ alebo iná osoba ním poverená“. Zákon výslovne nehovorí o dôvode, prečo by konateľ nemal do zvolenia predsedu viesť valné zhromaždenie sám, takže môže ísť jednak o jeho „pohodnosť“, alebo aj o neprítomnosť na rokovaní valného zhromaždenia.

Problematiku účasti na valnom zhromaždení rieši § 126 ObZ, podľa ktorého „sa spoločník zúčastňuje na rokovaní valného zhromaždenia osobne, alebo v zastúpení splnomocnencom na základe písomného plnomocnenstva“. Splnomocnenie na účasť na valnom zhromaždení musí obsahovať identifikačné údaje splnomocniteľa (meno, priezvisko, bydlisko, prípadne rodné číslo), na aký účel je predmetné splnomocnenie udelené („týmto splnomocňujem XY aby ma zastupoval na rokovaní valného zhromaždenia spoločnosti XY dňa XY v plnom rozsahu...“), súčasťou plnomocnenstva musí byť aj dátum a podpis splnomocniteľa, pričom podpis na plnomocnenstve nemusí byť overený notárom. Otázkou možnosti udelenia plnomocnenstva viacerým osobám zákon v predmetnom ustanovení týkajúcom sa „s. r. o.“ nerieši, v rámci teoretického skúmania zákonného znenia však možno nahliadnuť do § 184 ods. 1 ObZ upravujúceho účasť na valnom zhromaždení akciovej spoločnosti, kde zákon počíta aj s možnosťou udelenia plnomocnenstva viacerým osobám. Právna úprava „s. r. o.“ je v tomto smere strohjšia, § 126 ObZ však aj napriek absencii presnej zákonnej textácie udelenie plnomocnenstva viacerým osobám nevylučuje. Právo zúčastniť sa valného zhromaždenia má však len jedna zo splnomocnených osôb. Ak by bolo splnomocnencom napr. 5, zúčastniť sa na valnom zhromaždení a hlasovať na ňom by mohol len jeden z nich, čo vyplýva z jednotného čísla použitého v § 126 ObZ, keď zákon dovoľuje účasť na valnom zhromaždení „spoločníkovi“ alebo jeho „splnomocnencovi“.

V súvislosti s účasťou na valnom zhromaždení „s. r. o.“ je tiež možná prítomnosť osôb, ktoré „sledujú“ priebeh konania valného zhromaždenia ako „poradcovia“ či „známi“ niektorého zo spoločníkov, čo častokrát býva „kameňom sváru“ a dôvodom rozporov medzi spoločníkmi. Ustanovenie § 125 ods. 1 ObZ hovorí o „valnom zhromaždení spoločníkov“ (samotné valné zhromaždenie spoločnosti je teda výlučne tvorené len spoločníkmi spoločnosti) a vo väzbe na § 126 ObZ, podľa ktorého sa na rokovaní valného zhromaždenia zúčastňuje spoločník osobne alebo v zastúpení splnomocnencom možno povedať, že valného zhromaždenia sa môže zúčastniť len spoločník spoločnosti, prípadne osoba ním splnomocnená. Bolo by proti záujmom spoločnosti, aby najrôznejšie informácie o jej chode a interných rozhodnutiach boli sprístupnené nezainteresovaným osobám. Podľa výkladu § 126 ObZ dokonca možno povedať, že v prípade udelenia plnomocnenstva sa nemôžu rokovania valného zhromaždenia zúčastniť súčasne spoločník aj splnomocnenec, ale len jeden z nich. Ďalšie osoby sú z rokovania valného zhromaždenia vylúčené, iba ak by prítomnosť iných osôb ako spoločníkov, prípadne osôb splnomocnených v súlade so zákonom bola na valnom zhromaždení odsúhlasená.

Podľa § 122 ods. 1 ObZ „vykonávajú spoločníci svoje práva týkajúce sa riadenia spoločnosti a kontroly jej činnosti na valnom zhromaždení“. Z tohto ustanovenia možno odvodiť, že výkon práva spoločníkov je naozaj viazaný na konanie valného zhromaždenia. Ide o najvyšší orgán spoločnosti a, ako už bolo uvedené vyššie, práve valné zhromaždenie je „hybnou silou“ spoločnosti a všetky rozhodnutia musia prechádzať práve cez rokovanie valného zhromaždenia, keďže aj konateľ ako štatutárny orgán spoločnosti

pôsobí v podstate ako „vykonávateľ“ vôle valného zhromaždenia. Na poskytovanie informácií o záležitostiach spoločnosti sú v zmysle § 122 ods. 2 ObZ povinní konatelia spoločnosti, pričom spoločníci okrem požadovania informácií o záležitostiach spoločnosti (slovné spojenie „informácie o záležitostiach spoločnosti“ treba chápať v čo najširšom zmysle, teda naozaj ide o všetky informácie, ktoré s chodom spoločnosti súvisia) môžu tiež nahliadať do dokladov spoločnosti. Zákon však spoločníkom nedovoľuje vyhotovovať si z týchto dokladov výpisky, fotokópie a tiež nemôžu žiadať o poskytnutie písomných dokladov. Tieto oprávnenia by im mohli patriť len vtedy, ak by to bolo uvedené v spoločenskej zmluve, prípadne v stanovách. Predmetné ustanovenie výslovne hovorí len o „nahliadaní“ do dokladov spoločnosti.

Konateľ spoločnosti je povinný podať spoločníkovi informácie týkajúce sa všetkých záležitostí spoločnosti, v opačnom prípade je jeho potenciálne odmietavé konanie žalovateľné. Avšak konateľ je v súlade so spomínaným § 135a ObZ povinný „vykonávať svoju pôsobnosť s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov“, takže ak by existovala dôvodná obava, že spoločník poskytnuté informácie využije na účely, ktorým by mohol spoločnosť poškodiť, nie je konateľ povinný takéto informácie poskytnúť. Záujmy spoločnosti bývajú v takomto prípade vhodne chránené tzv. zákazom konkurencie, ktorý sa podľa zákona vzťahuje len na konateľov spoločnosti, avšak širšia úprava v spoločenskej zmluve či stanovách môže postihovať aj všetkých spoločníkov spoločnosti a tiež širšiu škálu konaní zo strany spoločníkov, ktoré by mohli byť na ujmu spoločnosti. Inštitút zákazu konkurencie by teda chránil spoločnosť tak, že ak by postihoval konanie spoločníka znamenajúce zneužívanie poskytnutých informácií pre inú spoločnosť či na svoje účely, mohla by spoločnosť podľa § 65 ods. 2 ObZ požadovať vydanie prospechu z obchodu, pri ktorom bol zákaz konkurencie porušený, alebo prevedenie práv, ktoré osoba porušujúca zákaz konkurencie jeho porušením nadobudla. V prípade, že porušením konkurencie bola spoločnosti spôsobená aj škoda, možno ju tiež uplatniť popri uvedených právach.

Celá problematika sprístupňovania informácií na konaní valného zhromaždenia sa javí ako veľmi zaujímavá z teoretického i praktického hľadiska, a to najmä vo vzťahu medzi spoločníkom a jeho splnomocnencom pri porovnávaní rozsahu ich oprávnení. Opäť by nebolo na prospech spoločnosti, ak by na základe udeleného plnomocenstva mohol požadovať od konateľov informácie o záležitostiach spoločnosti a nahliadať do dokladov spoločnosti aj niekto iný ako spoločník. Ustanovenie § 122 ObZ hovorí o právach spoločníka v rámci jeho účasti na valnom zhromaždení (predmetné ustanovenie treba brať – vzhľadom na jeho systémové zaradenie – ako celok vzťahujúci sa len na valné zhromaždenie), medzi ktoré podľa § 122 ods. 2 ObZ patrí aj požadovanie informácií o záležitostiach spoločnosti a nahliadanie do dokladov spoločnosti. Podľa § 122 ods. 1 ObZ spoločníci vykonávajú svoje práva týkajúce sa riadenia spoločnosti a kontroly jej činnosti na valnom zhromaždení, teda aj samým spoločníkom by tieto práva mali prislúchať len na konaní valného zhromaždenia. Po udelení plnomocenstva má aj splnomocnenec rovnaké práva ako spoločník, avšak rovnako len na rokovaní valného zhromaždenia, mimo neho nie je na výkon akejkoľvek kontrolnej či inej informačnej činnosti oprávnený.

Ak však spoločník alebo osoba ním splnomocnená na rokovaní valného zhromaždenia požaduje informácie týkajúce sa záležitostí spoločnosti, prípadne má záujem nahliadnuť do dokladov spoločnosti, musí jej to byť v súlade s § 122 ods. 1 a 2 ObZ umožnené, iba ak (ako už bolo uvedené vyššie) by ich poskytnutie zo strany konateľa bolo v rozpore so spomínaným § 135a ObZ a konateľ by ich poskytnutím konal v rozpore so záujmami spoločnosti. Ak by konateľ poskytnutie informácií z vyššie uvedeného dôvodu odoprel, musela by sa táto skutočnosť uviesť v zápisnici o valnom zhromaždení.

V súvislosti s výkonom práv spoločníka na valnom zhromaždení nemožno obísť problematiku zvolania valného zhromaždenia podľa § 129 ods. 2 ObZ minoritným spoločníkom,¹ ak jeho vklad dosahuje aspoň 10 % základného imania. Aj v tomto prípade zákon prisudzuje zvolanie valného zhromaždenia konateľovi, ktorý musí valné zhromaždenie zvolať do jedného mesiaca od doručenia žiadosti o jeho zvolanie, v opačnom prípade ho môže spoločník so spomínaným minimálne 10 %-ným vkladom základného imania zvolať sám. Ak by však takto valné zhromaždenie aj zvolal, jednak bude jeho uznášaniaschopnosť závisieť od účasti ďalších spoločníkov a reálne môže zvolávateľ napr. s len 10 %-ným podielom základného imania dosiahnuť len rokovanie na valnom zhromaždení o ním požadovaných záležitostiach, na ich odsúhlasenie však opäť bude potrebný konsenzus s ostatnými spoločníkmi. Každý spoločník spĺňajúci uvedenú 10 %-tnú hranicu vkladu základného imania môže opakovane požadovať o zvolanie valného zhromaždenia.

Zaujímavým prípadom je spoločnosť s ručením obmedzeným s dvomi spoločníkmi s rozdielnym počtom hlasov (napr. podľa výšky vkladov do základného imania). Aj napriek možnosti zvolania valného zhromaždenia jedným spoločníkom nemôže tento spoločník takýmto spôsobom proti vôli druhého spoločníka na valnom zhromaždení odsúhlasiť akékoľvek rozhodnutie (ani vtedy, ak by boli splnené zákonné požiadavky týkajúce sa § 129 ods. 2 ObZ či uznášaniaschopnosti valného zhromaždenia podľa § 127 ods. 1 ObZ), pretože by išlo o konanie v rozpore s § 56a ObZ, zaoberajúcim sa zneužívaním práv spoločníka na úkor iných spoločníkov, na základe ktorého sa možno domáhať neplatnosti takýchto právnych úkonov. Predmetné ustanovenie bolo do nášho ObZ zakomponované Zákonom č. 500/2001 Z. z. s účinnosťou od 1. januára 2002. Toto ustanovenie nadväzuje na občianskoprávnu úpravu, konkrétne na § 3 ods. 1 Občianskeho zákonníka (ďalej len „OZ“), podľa ktorého „výkon práv a povinností vyplývajúcich z občianskoprávných vzťahov nesmie bez právneho dôvodu zasahovať do práv a oprávnených záujmov iných a nesmie byť v rozpore dobrými mravmi“. Napriek subsidiárnemu vzťahu OZ k ObZ ako lex generalis a lex specialis by sa uvedené pravidlo nedalo využiť pre obchodné spoločnosti, pretože OZ výslovne hovorí o „občianskoprávných vzťahoch“. Aj z tohto dôvodu bolo potrebné vytvoriť podobné ustanovenie priamo v ObZ, a to vo formulácii, ktorá by bola aplikovateľná práve pre mnohokrát komplikované procesy prebiehajúce v „živote“ obchodných spoločností, najmä keď záväzková časť ObZ „pomôcku“ takéhoto rázu má – ide o § 265, v ktorom pramení tzv. princíp

¹ Pozri aj Kubinec, M.: Ochrana menšinového spoločníka v spoločnosti s ručením obmedzeným v slovenskom práve. Sborník vedecké konference: Princíp rovnosti a princíp ochrany slabšieho. Brno : PF MU, 2003, s. 23-28.

pocitvého obchodného styku – čo je určitá „obdoba“ občianskoprávných dobrých mravov. Znenie § 56a ObZ však napriek evidentnej snahe nebolo v dôsledku jeho prílišnej všeobecnosti skoncipované najšťastnejšie. Trochu zjednodušene sa dá vyjadriť ako „zásada zákazu zneužívania práva“, ktorou poskytuje spoločníkom možnosť domáhať sa právnej ochrany prípadne neplatnosti konania (právnych úkonov), ktoré sú s týmto ustanovením v rozpore.² Na jednej strane je pravda, že zákon nemôže odobrať spoločníkovi (či spoločníkom) v obchodnej spoločnosti právo rozhodnúť o takých záležitostiach a takým spôsobom, ktorý spoločníkovi (či spoločníkom) výslovne priznáva (teda nemožno len tak napadnúť či úplne ignorovať platné uznesenie valného zhromaždenia). Na druhej strane však § 56a ods. 1 ObZ hovorí, že „zneužitie práv spoločníka, najmä zneužitie väčšiny alebo menšiny hlasov v spoločnosti, sa zakazuje“. Citované zákonné znenie sa snaží uviesť príklady možného zneužitia práv spoločníka ako „zneužitie väčšiny alebo menšiny hlasov v spoločnosti“. „Údernejším“ sa však toto ustanovenie javí po „vypustení“ svojej prostrednej časti, bez ktorej možno identifikovať základný význam § 56a ods. 1 ObZ: „zneužitie práv spoločníka sa zakazuje“. Zákon tým sleduje práve také zneužitie práv spoločníka, ktoré by mohlo byť na ujmu ostatných spoločníkov, orgánov spoločnosti či spoločnosti ako celku. Ak by napr. prednostné uspokojovanie pohľadávky spoločníka voči spoločnosti pred pohľadávkami iných veriteľov bolo spúšťacím mechanizmom na vstup spoločnosti do likvidácie či na vyhlásenie konkurzu a neuskutočnením takéhoto konania zo strany spoločníka by sa dalo či už likvidácii, alebo konkurzu predísť, išlo by o zneužitie práv spoločníka v zmysle § 56a ods. 1 ObZ, následkom čoho by od takéhoto spoločníka bolo možné požadovať náhradu škody.

Veľmi podobne je predostrený problém riešený v českom ObZ, ktorý je však predsa len odlišnou formuláciou o niečo výstižnejší a lepšie zabezpečuje práva spoločníkov dotknuté takými rozhodnutiami orgánov spoločnosti, ktoré privilegujú iné záujmy než záujmy spoločnosti.

Existuje nepochybný súvis medzi § 56a ObZ a § 135a ObZ týkajúci sa povinnosti konateľov spoločnosti s ručením obmedzeným (rovnaký význam má pre úpravu akciovej spoločnosti rozšírené znenie § 194 ObZ týkajúce sa členov predstavenstva).³ V zmysle predmetného ustanovenia sú konatelia povinní „vykonávať svoju pôsobnosť s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov“. V ďalšom texte § 135a ods. 1 konatelia taktiež „pri výkone svojej pôsobnosti nesmú uprednostňovať svoje záujmy, záujmy len niektorých spoločníkov alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti“. Ustanovenia § 135a aj § 56a ObZ boli do nášho ObZ doplnené v rovnakom čase, už spomínaným Zákon č. 500/2001 Z. z., takže zákonodarca sa sústredil na vymedzenie možného zneužívania práv spoločníka v širšom kontexte, avšak práve v určitej vzájomnej väzbe nestanovil hranice § 56a ObZ úplne najjasnejšie.

² Pozri aj Jakubovič, D.: Neplatnosť a odporovateľnosť právnych úkonov. Obchodné právo, ročník 4, č. 3, 2005, s. 36-37.

³ Pozri aj Hainish, E.: Zodpovednosť a riziko pri vedení firmy, časť 5, dielo 2, 2. kapitola. Bratislava : Verlag Dashofer, 2005, s. 1-14.

Výkon práv spoločníka na valnom zhromaždení v spoločnosti s ručením obmedzeným je zaujímavou problematikou, ktorej súčasná úprava by si zaslúžila poctivejší prístup zákonodarcu, najmä na jej „hľadšie“ uplatňovanie v každodennom podnikateľskom živote.

Recenzent: doc. JUDr. Milan Ďurica, PhD.

Súhrn

Autor sa v príspevku venuje rozsahu výkonu práv spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným na konaní valného zhromaždenia ako najvyššieho orgánu spoločnosti. Valné zhromaždenie zo zákona sústreďuje všetky dôležité rozhodovacie právomoci v rámci podnikateľských aktivít spoločnosti, ktorých „pôvodcami“ sú práve jednotliví spoločníci. Presadzovanie ich vôle a podnikateľských zámerov je striktné viazané práve na konanie valného zhromaždenia, čo však v praxi častokrát nie je jednoduché naplniť. Dodržiavanie predmetných ustanovení však zabezpečuje všetkým spoločníkom spravodlivú mieru účasti na rozhodovacích procesoch.

Zusammenfassung

Der Autor befasst sich mit dem Umfang der Wahrnehmung der Gesellschafterrechte in der Gesellschafterversammlung der GmbH als höchstes Gesellschaftsorgan. Kraft Gesetzes konzentriert die Gesellschafterversammlung alle wichtigen Entscheidungsbefugnisse im Rahmen der Unternehmensaktivitäten der GmbH, deren „Urheber“ gerade einzelne Gesellschafter sind. Die Durchsetzung deren Willens und Unternehmensabsichten ist strikt an die Handlungen der Gesellschafterversammlung gebunden, was in der Praxis jedoch oft schwer zu realisieren ist. Die Einhaltung der betreffenden Bestimmungen wird durch das gerechte Maß der Teilnahme an Entscheidungsprozessen aller Gesellschafter gewährleistet.

Summary

The author deals with the exercise of rights of a member in a limited company exercised at the general meeting, its supreme governing body. A general meeting connects the most significant decision-making powers in business transactions initiated by individual members of a limited company. Imposing the will and enterprising intent of members depends strictly on the actions taken by the general meeting, which, however, may sometimes be difficult to carry out.

Compliance with the relevant provisions of law will ensure just and fair participation of all members in the decision-making processes.

KE SMLUVNÍMU OBCHODNÍMU PRÁVU A VÝUCE OBCHODNÍHO PRÁVA

Karel Marek

ÚVODNÍ POZNÁMKA

Úvodem tohoto příspěvku navazujícího na setkání pracovníků kateder obchodního práva Slovenské republiky a České republiky, konaného dne 26. 2. až 27. 2. 2004 v Kaskádách u Galanty, děkujeme za pozvání na jednání. Děkujeme pořadatelům i za vytvoření atmosféry akademické svobody, kdy se mohly střetávat různé názory k otázkám obchodního práva. Za vhodné považujeme i písemné zpracování příspěvku. To umožňuje některé pronesené myšlenky nejen dokumentovat, ale vzhledem k nutné stručnosti vystoupení i rozvinout a doplnit o některé aktuální otázky, které byly na setkání diskutovány při neplenárním jednání.

Jak je známo, probíhají v ČR legislativní práce, které by měly vyústit ve vydání nového občanského zákoníku, nového obchodního zákoníku (event. obchodního zákona), příp. i zvláštních předpisů. Přitom souhlasíme s myšlenkou, že ať již zákonodárny proces v České republice a Slovenské republice vyúští v jakékoli řešení, existuje tu určitá skupina vztahů s charakteristickými rysy a příslušnou právní úpravu je na jednotlivých právnických fakultách vhodné vyučovat v předmětu Obchodní právo.

Co se týká zákonodárného řešení, jeví se nám, že je vhodné zkoumat a v obchodním zákoníku upravit i určité smluvní typy, které jsou dnes převážně realizovány podnikatelskými subjekty (jsou nazývány smluvním obchodním právem a upraveny ve III. části obchodního zákoníku). Jedná se po našem soudu např. o smlouvu o prodeji podniku, smlouvu o nájmu podniku, smlouvu o obchodním zastoupení, smlouvu o skladování, smlouvu zasílatelskou, smlouvu o akreditivu. Jde převážně o smluvní typy tradičně upravované v obchodním zákoníku. Pokud by pak určitá část dnešních smluvních typů zůstala upravena v obchodním zákoníku (příp. by zde byla i specifická úprava ke smluvním typům obecnějším, upraveným v občanském zákoníku, např. specifická úprava – ne však přebujelá – pro průmyslové stavby pro smlouvu o dílo), otázkou k řešení přitom zůstává, zda by určitá specifika této příp. smluvní úpravy byla vyjádřena v jejich obecné úpravě (obecné úpravě obchodních závazkových vztahů), i když obecná úprava závazků má svoje místo v občanském zákoníku.

Efektivnost podnikatelských činností, jak z hlediska společenského, tak i individuálního nelze podle našeho názoru dosáhnout jedním nebo několika opatřeními, ale jen postupným systémovým působením. I když individuálním izolovaným opatřením nebo několika opatřeními nelze dosáhnout žádaných výsledků, je potřebné některé otázky zkoumat relativně samostatně. Mezi takové řadíme i prohlubování racionalizační funkce práva na úseku smluvních typů českého obchodního zákoníku (sem proto orientujeme a chceme směřovat naše publikační výstupy).

Jestliže je podnikatelských subjektů v České republice více než dva miliony a každý den vznikají tisíce smluv, považujeme oblast našeho zájmu za aktuální.

K POJMOVÝM OTÁZKÁM OBCHODNÍCH ZÁVAZKOVÝCH VZTAHŮ

Po vydání obchodního zákoníku se obchodní závazkové vztahy členily v odborné literatuře vč. literatury komentářové na tzv. absolutní obchodní závazkové vztahy, relativní obchodní závazkové vztahy, fakultativní obchodní závazkové vztahy a absolutní neobchodní závazkové vztahy (neboli absolutní občanskoprávní vztahy). Zkráceně (při vědomí nepřesnosti a při praktické potřebě stručného vyjádření) se hovořilo o tzv. absolutních obchodech, relativních obchodech, fakultativních obchodech a absolutních neobchodech.

Právní úprava se přitom změnila a je otázkou, zda a jak tuto vžitou terminologii zachovat či korigovat.¹ Tomuto tématu věnujeme následující řádky. Těmto otázkám se přitom již věnovalo odborné pojednání časopisecké² a reagovala i komentářová literatura.³

Velmi významnou změnou právní úpravy v této souvislosti je přitom provedená změna ustanovení § 262 obchodního zákoníku. Konkrétně jde o znění § 262 odst. 4. Původně přitom bylo ustanovení § 262 odst. 4 navrhováno v užší podobě a i u této podoby jsme se obávali složitosti.⁴

Dnešní znění § 262 odst. 4 obchodního zákoníku přitom určuje:

Ve vztazích podle § 261 nebo podřízených obchodnímu zákoníku dohodou podle odstavce 1 se použijí, nevyplývá-li z tohoto zákona nebo ze zvláštních právních předpisů něco jiného, ustanovení této části na obě strany; ustanovení občanského zákoníku nebo zvláštních právních předpisů o spotřebitelských smlouvách, adhézních smlouvách, zneužívajících klauzulích a jiná ustanovení směřující k ochraně spotřebitele je však třeba použít vždy, je-li to ve prospěch smluvní strany, která není podnikatelem. Smluvní strana, která není podnikatelem, nese odpovědnost za porušení povinností

¹ Vycházíme ze Marek, K.: K obchodním závazkovým vztahům. Právní rádce, č. 3/2004, s. 28-29.

² Viz Bejček, J.: Změny v typologii obchodních závazků. Obchodní právo, č. 3/2003, s. 2-12.

³ Srov. např. Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M.: Obchodní zákoník. Praha : C. H. Beck, 2003, s. 939-949 s předchozími vydáními; Dědič, J. a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. Díl. IV. Praha : Polygon, 2002, s. 3269-3278.

⁴ K těmto otázkám viz Pelikánová, I.: Obchodní zákoník drcený novelami novel. Právní zpravodaj, č. 3/2001, s. 1 a s. 4 a srov. Marek, K.: Poznámka k článku Obchodní zákoník drcený novelami novel. Právní zpravodaj, č. 4/2001, s. III-IV.

z těchto vztahů podle občanského zákoníku a na její společné závazky se použijí ustanovení občanského zákoníku.

Interpretace ustanovení § 262 odst. 4 se přitom dnes nezdá být jednoduchou.⁵ Jednou z otázek při dosavadním znění § 262 odst. 4 obchodního zákoníku nyní je, zda lze ještě pro vztahy upravené v ustanovení § 261 odst. 3 obchodního zákoníku, podle kterého se III. částí obchodního zákoníku řídí bez ohledu na povahu účastníků vztahy vyjmenované v tomto odstavci, používat pojem **absolutní obchody**.

Připomeňme, že dosud používaný pojem absolutní obchody nemohl snad vyjadřovat, že by se zde vyjmenované vztahy řídily jen obchodním zákoníkem. To by odporovalo mj. ustanovení § 1 odst. 2 obchodního zákoníku. Pojem absolutní obchody chtěl podle našeho názoru vyjádřit, že vyjmenované vztahy budou absolutně, t. j. bez splnění dalších podmínek, vždy obchodněprávní a nejprve se budou řídit zásadně obchodním zákoníkem. Vycházíme-li z ustanovení § 1 odst. 2, pak teprve, pokud některé otázky nelze řešit podle obchodněprávních ustanovení, se řeší podle předpisů práva občanského. Nelze-li je řešit podle těchto předpisů, posoudí se podle obchodních zvyklostí, a není-li jich, podle zásad, na kterých spočívá obchodní zákoník. Ustanovení § 262 odst. 4 tvoří ovšem průnik i do této úpravy. Na tom, že jde vždy o výchozí obchodněprávní vztahy (přestože např. „nepodnikatel“ ponese odpovědnost za porušení povinností podle občanského zákoníku a bude tato speciální úprava použita v této otázce na prvním místě) se však nic nemění. I nadále totiž platí § 261 odst. 3: „Touto částí (rozumějme III. částí – poznámka autora) zákona se řídí bez ohledu na povahu účastníků závazkové vztahy ...“ a tyto vztahy jsou zde vyjmenované.

Za této situace nemůžeme zřejmě odsoudit ty, kteří budou nadále pojem „absolutní obchody“ používat. Ti, kteří tak budou činit, měli by však zřejmě upozornit (pokud to bude vzhledem k adresátům jejich působení vhodné, např. vzhledem ke studentům či při přednáškách pro veřejnost) na výše uvedené související úpravy zejména na § 1 odst. 2 a § 262 odst. 4). Kladem takového řešení může být zachování kontinuity dosavadní terminologie ve vztahu k dosavadním odborným článkům, komentářům apod. Rubem pak může být špatné pochopení pojmu ve vztahu k jiným úpravám než obchodněprávním, které i do „absolutních obchodů“, a to zejména podle § 262 odst. 4, pronikají.

Ocenit lze přitom a velmi si vážit autorů při hledání pojmu nového, který by lépe vystihoval charakter vztahů upravených v ustanovení § 261 odst. 3. Takovým pohledem lze vidět návrhy pojmů „typové obchody“ či „nominální obchody“. Zřejmě však se ani nositelé této terminologie nevyhnuou upozornění, že jde o vztahy dříve označované jako absolutní obchody (což je vhodné mj. pro vyhledávání v lexikonech apod.), přičemž označení mělo vyjádřit, že jde o vztahy obchodněprávní jako o vztahy výchozí a je to určeno jejich uvedením v § 261 odst. 3 – jejich konkrétním vyjmenováním. Zatímco u relativních obchodů se musí, aby se jednalo o obchodní závazkové vztahy, naplnit podmínky stanovené v ustanovení § 261 odst. 1 nebo § 261 odst. 2 – v obchodním zákoníku není proveden výčet. Pokud by to pak bylo u určitých adresátů vhodné (např. u pracovníků podnikové sféry), lze je upozornit též, že nejde o pojmy k určení smluv a typové

⁵ Marek, K.: K obchodním závazkovým ... cit. dílo.

smlouvy jsou samozřejmě pojmem odlišným. Typové obchody a nominální obchody tvoří však v § 261 odst. 3 převážně vyjmenované smluvní typy a patří sem i další vyjmenované závazky, např. ze slibu odškodnění. I při této terminologické koncepci je nutno upozornit na průnik ustanovení § 262 odst. 4.

Bude přitom vhodné zdůraznit (zvláště při přednáškách neprávnikům), že mezi „nominálními (resp. typovými)“ obchody nejsou však všechny smluvní typy, ale jen ty, které § 261 odst. 3 vyjmenovává.

Při použití nové terminologie pak nepůjde o možnost řazení pojmů stejné kategorie: absolutní (použití obchodního zákoníku je tu výchozí bez splnění podmínek) a relativní (při splnění podmínek).

Ať však už použijeme tradiční či navrhovanou novou terminologii, zřejmě si to vyžádá alespoň poznámku k terminologii odlišné.

Ustanovení § 262 odst. 4 obchodního zákoníku je průnikem, resp. se promítá zásadně⁶ do všech druhů obchodů (s výjimkou závazkových vztahů upravených podle § 261 odst. 7, které ovšem nejsou obchodněprávní, i když jsou upraveny v rámci § 261). Promítá se tedy i do **relativních obchodů**.

Relativní obchody, u kterých výchozí úprava je obchodněprávní při splnění stanovených podmínek, se obvykle člení podle vymezení provedených v ustanoveních § 261 odst. 1 a § 261 odst. 2 na:

- závazkové vztahy mezi podnikateli, jestliže při jejich vzniku je zřejmé s přihlédnutím k okolnostem, že se týkají jejich podnikatelské činnosti,
- závazkové vztahy mezi státem (k tomuto účelu se za stát považují i státní organizace, jež nejsou podnikateli při uzavírání smluv, z jejichž obsahu vyplývá, že jejich obsahem je uspokojování veřejných potřeb) nebo samosprávnou územní jednotkou a podnikateli při jejich podnikatelské činnosti, jestliže se týkají zabezpečení potřeb.

I když se při použití ustanovení § 262 odst. 4 problematika stala složitější, na to, zda půjde o výchozí obchodněprávní úpravu mají vliv podmínky stanovené v § 261 odst. 1 a odst. 2. Používaný pojem relativní obchody by se proto měnit nemusel. To lze považovat za příznivé.

Tato příznivá situace však podle našeho názoru nenastává v případě úpravy stanovené v § 261 odst. 6 v první větě. Původní text obchodního zákoníku určoval, že smlouvy mezi osobami uvedenými v § 261 odst. 1 a odst. 2, které nejsou upraveny v hlavě II. třetí části obchodního zákoníku, se řídí pouze ustanoveními občanského zákoníku. Proto se používal pojem absolutní neobchody.

Dnešní znění § 261 odst. 6 v první větě však stanoví, že tyto smlouvy se řídí příslušnými ustanoveními o tomto smluvním typu v občanském zákoníku a obchodním

⁶ Nepromítá se do vztahů podle § 261 odst. 3, jsou-li jejich účastníci podnikatelé. Nepromítá se do vztahů podle § 261 odst. 1. Nepromítá se do vztahů podle § 261 odst. 6, pokud jde současně o vztahy podle § 261 odst. 1. Nepromítá se do vztahů podle § 262, pokud jsou jejich účastníci podnikatelé a dohodli se na použití obchodního zákoníku v případech, kdy jde o vztahy netýkající se jejich podnikatelské činnosti.

zákoníkem. Protože tedy již o absolutních neobchodech hovořit nelze, je navrhováno používat pojmu smíšené obchody či obchody kombinované.⁷ To je, pochopitelně, plně proveditelné, při možném upozornění na odlišnost smíšených obchodů od tzv. smíšených smluv. Domníváme se, že však bylo možno zvážít i takové řešení, kdy by tento druh obchodů byl dnes rozlišován v rámci obchodů relativních. Jde totiž o smlouvy mezi osobami uvedenými v § 261 odst. 1 a odst. 2 a řídí se také obchodním zákoníkem (i když se současně řídí i příslušnými ustanoveními o tomto smluvním typu v občanském zákoníku).

K výše uvedenému členění relativních obchodů by pak přibylo členění podle dalšího kritéria. Relativní obchody pak lze i členit na ty, u nichž používáme:

- smluvní typ z obchodního zákoníku (pochopitelně s výjimkou smluvních typů uvedených v § 261 odst. 3),
- tzv. nepojmenovanou smlouvu uzavřenou podle obchodního zákoníku (viz první větu § 269 odst. 2),
- smluvní typ z občanského zákoníku (podle § 261 odst. 6).

Tzv. **absolutní neobchody** jsou dnes podle našeho názoru smlouvy uzavírané v souladu s ustanovením § 261 odst. 7. Toto ustanovení obsahuje stručný text: Pojistná smlouva se řídí občanským zákoníkem a zvláštními zákony.

Sice bychom přivítali, aby měla pojistná smlouva stejný režim jako ostatní smluvní typy z občanského zákoníku (podle § 261 odst. 6), tím, že ji však zákonodárce uvádí samostatně, nechtěl asi vyjádřit to, že jde o smlouvu podle § 261 odst. 6, a že jediným rozdílem je to, že se též řídí zvláštními zákony. Zvláštními zákony se totiž budou i jiné smlouvy řídit také. Zřejmě ji koncipoval jen jako občanskoprávní (viz shodně J. Bejček v cit. díle a komentář J. Dědiče a kol. a rozdílně v komentáři citovaném v pozn. 3 na prvním místě). Skutečnost, že jde o smlouvu občanskoprávní, se nám však nejví jako příliš systémové řešení (které po našem soudu nelze snad odůvodňovat tím, že je pojistných smluv mnoho). Avšak z hlediska platné právní úpravy to musíme respektovat.

Přitom podle § 262 obchodního zákoníku zůstává možnost, že si strany i nadále mohou dohodnout, že jejich závazkový vztah, který nespadá pod vztahy uvedené v § 262 obchodního zákoníku, se řídí tímto zákonem. Používaný pojem fakultativní obchody by tedy mohl být zachován. Průnik ustanovení § 262 odst. 4 pak platí i pro tento druh obchodních závazkových vztahů.

Uvedené otázky jsou pochopitelně diskusní a dosavadní argumentaci autorů, kteří se k nim vyjádřili, lze přitom považovat za korektní. Tam, kde nejde jen o terminologii, ale o použití právních úprav jednotlivých předpisů (viz úpravu § 261 odst. 7), soudní rozhodnutí zatím nejsou.

K řešení jednotlivých otázek (nejen dnes zmíněných) III. části obchodního zákoníku však dnes nenavrhujeme provádět dílčí novely obchodního zákoníku, vhodnější se nám jeví věnovat se rekodifikačním pracem.

⁷ Bejček, J.: cit. dílo, s. 3 a násl.

K VÝUCE OBCHODNÍHO PRÁVA

Budoucí výuka práva na Právnické fakultě MU v Brně je koncipována jako dvou-
stupňová. První stupeň by tvořilo studium bakalářské a stupeň druhý studium magisterské.⁸

Právnické studium bylo a je v České republice na jednotlivých právnických fakultách
tradičně koncipováno jako magisterské (jednostupňové) pětileté studium v oboru Právo.

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně jako první právnická fakulta v ČR
akreditovala již v polovině devadesátých let řadu bakalářských specializovaných studij-
ních oborů. Základním a diskutovaným tématem postupně pocíťovaným jak na fakultě
samotné, tak i veřejností byl problém nepropustnosti těchto uzavřených specializo-
vaných oborů.

Důvody pro uzavřenost těchto studijních oborů především spočívaly (ve srovnání se
studijním plánem magisterského studia) v poskytování jen elementárního (ve smyslu
nutného) obecně teoretického základu studia a v poskytování pouze dílčí části obsa-
hového zaměření právnického studia, která sledovala toliko úzce specializovaný rozsah
znalostí.

Studium těchto oborů bylo výrazně směřováno od počátku (t. j. již od kritérií v při-
jímacím řízení) do odborné praxe, ve které doposud studenti působili a v níž také před-
pokládají, že budou v průběhu svého profesního života pokračovat. K zaznamenání je
také ta skutečnost, že tyto obory zpravidla vznikaly přímo na objednávku jednotlivých
resortů a ve spolupráci s nimi jako výraz snahy a ochoty fakulty reflektovat konkrétní
požadavky a potřeby praxe.

Postupně se ukázalo, že tento výrazně prakticistní směr výuky má řadu výhod pro
starší uchazeče či studenty, je však méně vhodný pro absolventy středních škol.

Vedle výše uvedených činitelů a zkušeností se postupně ve druhé polovině devade-
sátých let objevil trend vnější, zejména potom ty proudy v evropském vzdělávání, které
se snaží o zpřístupnění studia širším vrstvám uchazečů, a to mimo jiné i dalším vnitřním
členěním stávajících (tradičních) studijních oborů (především Sorborská, Boloňská,
Pražská a nověji Berlínská deklarace a navazující stále zřetelnější trend utváření a rozvo-
je evropského univerzitního prostoru).

Realizace bakalářského studijního oboru jako prvního stupně vysokoškolského stu-
dia v rámci studijního programu „Právo a právní věda“ má přispět nejen k tomu, že bude
pokračovat, a to na nové kvalitativně vyšší a náročnější úrovni, zajišťování potřeby
a další rozvoj trendu výchovy kvalifikovaných bakalářských specialistů, ale současně
nově vytvoří předpoklady pro možné pokračování v navazujícím magisterském studiu
u těch úspěšných absolventů bakalářského studia, kteří se rozhodli dosáhnout úplného
magisterského vzdělání.

Student bakalářského studia může na fakultu nastupovat s představou o právnickém
studiu, které si po absolvování prvního ročníku (kdy se rozhodne pro některou ze spe-
cializací) upřesní a bakalářské studium dokončí získáním takové specializace. Vedle to-
ho student bakalářského studia může na fakultu nastupovat již s cílovým zaměřením pro-

⁸ V navazujícím textu vycházíme z návrhu dokumentu nazvaného Studijní program: Právo a právní věda.
Brno : Právnická fakulta MU, leden 2004.

filovat se jako specializovaný bakalář s tím, že po absolutoriu bude působit v oblasti zvolené specializace. V obou případech navazující magisterský studijní obor umožňuje pokračovat v magisterském stupni v oboru Právo. Získaná specializace jej může provázet i v navazujícím magisterském stupni při výběru povinně volitelných předmětů a při dalším formování jeho odborného profilu jako absolventa navazujícího magisterského oboru.

Cíl bakalářského studijního oboru spočívá v dosažení celkově kvalitativně náročnějšího a současně diferencovaného rámce bakalářského studia, který umožňuje zajistit:

- myšlenkově teoretický a metodický základ právnického vzdělání (zvládnutí základních pojmů teorie a vývoje práva),
- univerzální základ studia s rozhodující znalostí klíčových (profilových) právních odvětví,
- důkladně zvládnutí požadavků na aplikované používání pozitivního práva (dovednosti),
- podíl osobní iniciativy studenta při výběru specializace po absolvování prvního ročníku studia,
- kvalifikovanou znalost a dovednost v příslušné specializaci,
- dostatečnou jazykovou vybavenost,
- úspěšným absolventům bakalářského stupně plnění jedné z podmínek studia, pobytu (stáže) na zahraničních vysokých školách.

Cíl magisterského studijního oboru spočívá v dosažení univerzálního (profilového) právnického vzdělání a komplexního pohledu na právo, tedy:

- hlubokých znalostí v povinných profilových předmětech,
- specializovaných znalostí v povinných souvisejících předmětech,
- specializovaných znalostí dle zájmu a zaměření studentů (ať již v návaznosti na získanou specializaci na základě dosaženého bakalářského stupně nebo v rámci dalšího studentem preferovaného zájmu),
- další rozvíjení myšlenkově teoretického a metodického základu vzdělání právníka a jeho schopnosti interpretovat a aplikovat právo,
- vytváření předpokladů pro tvůrčí vědeckou činnost,
- působení absolventů v oblasti normotvorby,
- (alespoň dílčí) znalosti oborové praxe (v rámci povinné praxe).

Součástí studia je podpora mobility studentů v rámci využívání systému kreditů (ECTS) a respektování trendů strukturovaného studia, neboť – získání znalostí z teoretických disciplín, z klasických právních odvětví (především ústavní právo, občanské právo, obchodní právo, trestní právo, správní právo) a z ostatních, jež reflektují zapojení do mezinárodní (evropské) spolupráce a především absolutorium bakalářského stupně – studentům umožní poznání ucelené části studijního programu na zahraničních (především evropských) univerzitách a jejich právnických fakultách.

V navrženém dvoustupňovém studiu má být výuka povinného předmětu výuky (základního) obchodního práva realizována již v bakalářském stupni studia. Zde mají být zařazeny i některé obchodněprávní volitelné předměty. Další obchodněprávní předměty by pak byly řazeny do magisterského stupně.

Bakalářská státní závěrečná zkouška se má skládat z ústní části a obhajoby bakalářské závěrečné práce. Ústní část obsahuje:

- ústavní právo (zahrnující okruhy z ústavního práva, teorie práva a státovědy),
- předměty vybrané specializace (zahrnující okruhy z profilového předmětu a předmětů povinných pro studentem vybranou specializaci).

Státní magisterská zkouška se má skládat ze čtyř předmětů. Student může skládat státní magisterskou zkoušku i z pěti předmětů. Předměty si student volí z následujících skupin:

Skupina I:

občanské právo, obchodní právo, pracovní právo a právo sociálního zabezpečení, mezinárodní právo soukromé a obchodní

Skupina II:

trestní právo, správní právo, ústavní právo, mezinárodní právo veřejné

Skupina III.

římské právo, dějiny práva, teorie práva, evropské právo, finanční právo, právo životního prostředí a pozemkové právo

Student si má volit tři předměty ze skupiny I a II. Současně ze skupiny I a ze skupiny II si musí zvolit z každé z nich nejméně jeden předmět.

Student si má volit čtvrtý předmět ze všech tří skupin, t. j. I, II a III. Student si může zvolit za stejných podmínek i pátý předmět.

Návrh na dvoustupňové studium byl již předložen pro akreditační řízení.

Recenzentka: doc. JUDr. Mária Patakyová, CSc.

Súhrn

Príspevok sa zameriava na dve oblasti, navzájom vecne prepojené. Základ zmluvného práva obchodného sa odvíja od riešenia právneho režimu záväzkových vzťahov podnikateľov v ťažiskovom ustanovení § 261 Obchodného zákonníka. Zmysluplné priblíženie tejto komplexnej problematiky študentom práva vyžaduje postupné objasňovanie základných súvislostí medzi všeobecným právom súkromným a jeho osobitnou nadstavbou, právom obchodným. Implementácia Deklarácie z Bologne v podmienkach Masarykovej Univerzity a presadenie dvojstupňového právnického štúdia môže mať kladný efekt aj na výuku obchodného práva, ak sa kvalitatívne kritériá presadia aj v prvom, bakalárskom stupni vysokoškolského štúdia.

Zusammenfassung

Im Beitrag werden zwei sachlich verbundene Gebiete erläutert. Die Grundlage des Vertragsrechts nach dem HGB wird von der Rechtsregelung der Schuldverhältnisse in § 261 HGB abgewickelt. Eine sinnvolle Vermittlung dieser komplexen Problematik den Jurastudierenden erfordert eine allmähliche Erläuterung der grundlegenden Zusammenhänge zwischen dem allgemeinen Privatrecht und dem Handelsrecht als dessen besonderer.

Summary

Two correlated spheres of law are discussed. Commercial law of contracts refers to businessmen contract relations regulations as basically provided under § 261 of the Commercial Code. In order to instruct law students on these complex issues as appropriate, the essential coherence between general private law and its special extension, commercial law, should be presented in stages. The Bologna Declaration implementation in the Masaryk University and introducing two-degree law studies may affect favourably commercial law instruction, if quality criteria prevail in the first degree of studies /Bc./, too.

VYBRANÉ ASPEKTY PÔSOBENIA CENNÝCH PAPIEROV NA FINANČNOM TRHU

Anna Miháliková

Počiatky novodobého budovania finančného trhu spadajú do roku 1990 – potom, ako v podstate dve produktívne generácie neprišli vôbec do styku so subjektami ani s nástrojmi finančného trhu. Ako prvé sa vytvárajú legislatívne predpoklady na fungovanie finančného trhu a vznikajú inštitúcie, ktoré náplňou svojej činnosti majú zodpovedať štruktúre a náplni činnosti vyspelých finančných trhov. Určité komplikácie vznikajú v dôsledku rozdelenia ČSFR a z pôvodne jednotne budovaného finančného trhu sa vznikom dvoch štátov buduje v každom z nich samostatný finančný trh, zodpovedajúci samostatne sa rozvíjajúcej legislatíve a ekonomike toho ktorého štátu. Finančný trh naštartoval kupónovou privatizáciou, vznikom štátnych kontrolných orgánov a prijatím zákona o cenných papieroch. Čas ukázal, že prijatý súbor opatrení treba postupne zdokonaľovať, tak v oblasti legislatívnej, organizačnej ako i kontrolnej. Odpovede na otázku, či v súčasnosti na Slovensku funguje finančný trh, sú rozdielne. Isté je, že sila finančného trhu a jeho potenciál sa odvíja najmä od sily a výkonnosti ekonomiky, od kvalitnej a transparentnej legislatívy a nezasahovania výkonnej a zákonodarnej moci do jeho fungovania, ale aj od iných faktorov. V každom prípade treba zohľadniť, že finančný trh, ktorý sa formoval v podmienkach transformujúcej sa ekonomiky v rámci zmien celého spoločenského systému, nemožno porovnávať čo do rozsahu a výkonnosti s finančnými trhmi, ktoré fungujú desaťročia so zabehanými mechanizmami a s ustálenou, legislatívou preverenou praxou.

Súbory nástrojov na peňažnom i kapitálovom trhu, s ktorými sme začínali, si postupom času a podľa potrieb praxe vyžiadali aj určité inovácie. Základné nástroje sice ostávajú po relatívne dlhú dobu nemenné, život si však vynucuje neustále zmeny. Inovácie finančných nástrojov spočívajú vo vytváraní pružnejších spôsobov financovania a zvyčajne sa spájajú so vznikom nástrojov, ktoré v sebe zlučujú charakteristické rysy a prednosti viacerých dosiaľ používaných nástrojov. Modifikované finančné nástroje sú schopné lepšie vyhovieť potrebám účastníkov finančného trhu a umožňujú jeho dynamickejší vývoj. Tieto trendy, určované celosvetovým vývojom, sa odrazili aj na našom finančnom trhu v modifikovanej podobe, determinovanej jeho špecifikami.

Vymedzenie finančného trhu je v podstate jednotné a deklaruje, že je to mechanizmus ekonomických a právnych nástrojov, inštitúcií a vzťahov, kde sa stretáva ponuka (úspory) a dopyt (potreby) po peňažných prostriedkoch. Finančný trh je aj súhrnný názov pre kapitálový a peňažný trh, a to v užšom zmysle slova. Pokiaľ hovoríme, že súčasťou finančného trhu je aj trh úverov, tak sa zväčša spomína finančný trh v širšom zmysle slova. V tomto príspevku sa budeme venovať finančnému trhu v užšom zmysle slova t. j. trhu peňažnému a kapitálovému. Každý z týchto trhov je vybavený súborom nástrojov, ktoré tvoria najvýznamnejšie segmenty umožňujúce jeho fungovanie.

Finančný trh plní špecifické funkcie pri mobilizácii a rozmiestňovaní finančných prostriedkov. Investor má záujem o nákup aktív, ktoré sa v budúcnosti zhodnotia. O voľbe aktíva rozhoduje niekoľko faktorov. Základné tri z nich tvoria vrcholy tzv. magického trojuholníka. Ide o riziko, výnos a likviditu. Riziko sa tu chápe ako premenná veličina, odchýlka od predpokladaných hodnôt a podmienok. Ide o určitý stupeň neistoty spojený s očakávaným výnosom. V ekonomickej teórii sa rozlišuje špecifické riziko, ktoré vyplýva z vnútorného charakteru investície, a trhové riziko, ktoré vyjadruje závislosť výnosnosti investície od charakteru prostredia, v ktorom sa investície realizujú. Výnos z investovania môže mať rôzne formy. Najčastejšie je ním úrok, zisk či dividenda. S rizikom súvisí aj likvidita, ktorá znamená rýchlosť, s ktorou sa kapitál môže premeniť (pri čo najnižších transakčných nákladoch) naspäť na hotové peniaze, a istota, pokiaľ ide o peňažnú hodnotu po premene kapitálu na hotové peniaze. To znamená, že investor má záujem minimalizovať riziko a maximalizovať výnos a likviditu. Z uvedených dôvodov na zníženie rizík slúži dobre zostavené portfólio, ktoré tvorí súbor investícií, a riziko sa spája s jednotlivými investíciami, a nie s investíciou ako celkom. Investície členíme na finančné investície (peňažné prostriedky) a reálne investície (majetok). Finančné investície nie sú bezprostredne viazané na nejaký predmet alebo priame podnikanie. Majú povahu peňažnej transakcie, znamenajú investície do cenných papierov, vklady v peňažných ústavoch, či finančnú spoluúčasť na podnikaní iných. V reálnych investíciách ide o priame podnikanie vo výrobe a službách, investície do nehnuteľností či do hnuťelných vecí, s cieľom získať v budúcnosti na raste ich ceny.

Presuny finančných prostriedkov medzi veriteľmi a dlžníkmi sa môžu uskutočňovať dvomi spôsobmi, a to priamo medzi veriteľom a dlžníkom, alebo nepriamo, keď medzi veriteľa a dlžníka vstupujú finanční sprostredkovatelia teda:

- depozitné inštitúcie – ako bankovní finanční sprostredkovatelia (banky, sporiteľne),
- zmluvné inštitúcie – ako nebankovní finanční sprostredkovatelia (poisťovacie spoločnosti, dôchodkové fondy a pri investičných investíciách správcovské spoločnosti),
- ostatní inštitucionálni sprostredkovatelia (vládne úverové agentúry).

Finančný trh plní v podstate štyri základné funkcie. Pri mobilizačnej funkcii sa na finančnom trhu zhromažďujú peňažné prostriedky zo všetkých dostupných zdrojov. Alokačná funkcia nadväzuje na mobilizačnú, pretože prostriedky ponúkané na finančnom trhu sa cez mechanizmus tejto funkcie rozmiestňujú tam, kde je ich využitie najefektívnejšie, to znamená, kde sa najlepšie zhodnotia. Redistribučná funkcia sa realizuje cez premenu úspor na investície a pri selektívnej funkcii procesy na finančnom trhu vedú k podpore rozvoja podnikateľských subjektov a k urýchľovaniu zániku neperspektívnych podnikov.

I. PRÁVNÁ ÚPRAVA CENNÝCH PAPIEROV

Právne normy vzťahujúce sa na cenné papiere môžeme rozčleniť na všeobecné právne normy, ktoré sa vzťahujú na viaceré druhy cenných papierov a upravujú vzťahy k nim a ich právny režim. Ide najmä o Obchodný zákonník, zákon o bankách, zákon o burze cenných papierov, zákon o daniach z príjmov, devízový zákon, zákon o Národnej banke Slovenska, Občiansky zákonník, Občiansky súdny poriadok. Občiansky zákonník je všeobecným predpisom (lex generalis) vo vzťahu k Obchodnému zákonníku (lex specialis).

Základným všeobecným prameňom právnej úpravy cenných papierov je zákon č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách, v znení neskorších zmien a doplnkov (ďalej aj ako „zákon o cenných papieroch“). Zákon sa vzťahuje na všetky druhy cenných papierov, pokiaľ zo zákona alebo z povahy veci nevyplýva niečo iné. Zákon o cenných papieroch jednotlivé druhy necharakterizuje (až na dve výnimky – pokladničné poukážky a kupóny), ale odvoláva sa na osobitné pramene právnej úpravy.

Osobitnými právnymi normami, ktoré sa vzťahujú na určité konkrétne druhy cenných papierov, sú najmä: zákon o dlhopisoch, zákon zmenkový a šekový, zákon o skladiskovom záložnom liste, tovarovom záložnom liste. (Osobitné právne normy uvádzame pri jednotlivých druhoch cenných papierov.)

V podmienkach SR je samotné druhové členenie cenných papierov obsiahnuté v zákone o cenných papieroch a v ďalších všeobecných právnych normách, vrátane osobitných prameňov právnej úpravy. Ide o tieto druhy cenných papierov:

- a) akcie (Obchodný zákonník, v znení neskorších predpisov, zákon zmenkový a šekový),
- b) dočasné listy (Obchodný zákonník),
- c) podielové listy (zákon o kolektívnom investovaní),
- d) dlhopisy (zákon o dlhopisoch),
- e) vkladové listy (Občiansky zákonník, v znení zákona č. 509/1991 Zb.),
- f) pokladničné poukážky (zákon o cenných papieroch),
- g) vkladné knižky (Občiansky zákonník),
- h) kupóny (zákon o cenných papieroch),
- i) zmenky (zákon zmenkový a šekový),
- j) šeky (zákon zmenkový a šekový),
- k) cestovné šeky (Obchodný zákonník),
- l) náložné listy (Obchodný zákonník),
- m) skladištné listy (Obchodný zákonník),
- n) skladiskové záložné listy (zákon o skladiskovom záložnom liste, tovarovom záložnom liste a o doplnení niektorých ďalších zákonov),
- o) tovarové záložné listy (zákon o skladiskovom záložnom liste, tovarovom záložnom liste),
- p) družstevné podielnické listy (zákon o úprave majetkových vzťahov a vyporiadaní majetkových nárokov v družstvách v znení neskorších predpisov),
- r) iný druh cenného papiera, ktorý za cenný papier vyhlási osobitný zákon.

II. PODSTATA A DEFINÍCIA CENNÉHO PAPIERA

Okrem uvedenej sústavy cenných sa používanie iných cenných papierov nepripúšťa. Cenné papiere sa donedávna definovali viacerými spôsobmi. Na ukážku vývoja tejto definície nižšie uvádzame niekoľko jej znení:

„Cenné papiere sú akékoľvek dokumenty špecifikujúce právoplatné vlastníctvo fyzického majetku alebo právoplatný nárok na majetok inej osoby.“

„Z hospodárskeho hľadiska predstavuje cenný papier peňažnú pohľadávku alebo majetkový nárok vlastníka voči tomu, kto cenný papier vystavil.“

„Cenné papiere sú listiny osvedčujúce majetkové právo oprávnenej osoby na určité plnenie zo strany zaviazanej osoby.“

„Cenný papier je listina, ktorá predstavuje pohľadávku¹ vlastníka voči tomu, kto je v cennom papieri zaviazaný. Cenný papier je stelesnením tohto práva a preto uspokojenie nárokov vyplývajúcich z tejto listiny je povinnosťou zaviazaného.“

„Cenné papiere možno definovať ako listiny potvrdzujúce majetkové právo vlastníka na určité plnenie voči tomu, kto cenný papier vydal. Právna náuka rozumie pod pojmom listina prejav vôle vykonaný v písomnej forme. Avšak nie každý písomný prejav vôle je cenným papierom. To, čo robí z listiny cenný papier, sú právne dôsledky, ktoré sú s nimi spojené.“

„Pojem cenný papier je vo svojom všeobecnom význame označením pre osobitný druh objektu (predmetu) súkromnoprávných vzťahov, ktorého podstatou je inkorporácia v prípadoch, keď tak ustanovuje zákon.“

Klasicky sa podstata cenného papiera ako objektu právnych vzťahov interpretuje ako písomný prejav vôle, skriptúrny akt. Cenný papier teda nie je vecou, tou môže byť iba hmotný substrát, na ktorom je skriptúrny akt zachytený. Spojenie písomného prejavu vôle zachyteného na nejakom nosiči s konkrétnym subjektívnym právom tvorí z hmotného substrátu cenný papier. Ak však nie je cenný papier vecou, nemôže k nemu vzniknúť vlastnícke právo, ale majetkové právo svojho druhu.

Podľa toho, aké dôsledky spája objektívne právo so skriptúrnym aktom, sa v právnej teórii rozlišujú cenné papiere deklaratórne, legitimačné a konštitutívne. Deklaratórne

¹ – Z ekonomického hľadiska je to druh majetku, ktorý sa vyznačuje tým, že má nominálnu hodnotu i hodnotu, ktorá vyjadruje pravdepodobnosť vymožitelnosti pohľadávky. Pohľadávka je súčasťou aktív. Firma nad nimi vykonáva kontrolu a predstavuje pre ňu budúci výnos.

– Z právneho hľadiska je to právo, ktoré vzniká jednému z účastníkov právneho vzťahu, t. j. veriteľovi právnickej alebo fyzickej osobe, požadovať určité plnenie od druhého účastníka tohto vzťahu – dlžníka. Právna terminológia narába aj s pojmom záväzok, ako protiklad pojmu pohľadávka, pričom vzťahy medzi dlžníkom a veriteľom sú právne upravené v Občianskom zákonníku (záväzkové právo) a v Obchodnom zákonníku (záväzkové vzťahy).

– Z ekonomického hľadiska je to druh majetku, ktorý sa vyznačuje tým, že má nominálnu hodnotu i hodnotu, ktorá vyjadruje pravdepodobnosť vymožitelnosti pohľadávky. Pohľadávka je súčasťou aktív. Firma nad nimi vykonáva kontrolu a predstavuje pre ňu budúci výnos.

– Z právneho hľadiska je to právo, ktoré vzniká jednému z účastníkov právneho vzťahu, t. j. veriteľovi právnickej alebo fyzickej osobe, požadovať určité plnenie od druhého účastníka tohto vzťahu – dlžníka. Právna terminológia narába aj s pojmom záväzok, ako protiklad pojmu pohľadávka, pričom vzťahy medzi dlžníkom a veriteľom sú právne upravené v Občianskom zákonníku (záväzkové právo) a v Obchodnom zákonníku (záväzkové vzťahy).

papiere sú také písomné prejavy vôle, ktoré nie sú nevyhnutným predpokladom vzniku alebo trvania určitého práva. Majú dôkazný význam a sú nahraditeľné iným dôkazom. Existenciu určitého práva spravidla iba potvrdzujú (deklarujú), ale právo existuje nezávisle od nich (napr. poštová poukážka). Legitimačné papiere nezakladajú práva ani nepotvrdzujú existenciu práva, ale slúžia iba ako legitimácia na výkon určitého subjektívneho práva. Obsah legitimácie je v papieri uvedený (napr. vstupenky do divadiel, cestovné lístky), alebo je bezobsažný (napr. číslo od šatne). Konštitutívne papiere sú také písomné prejavy vôle, ktoré sú nevyhnutným predpokladom vzniku subjektívnych práv a povinností. V tomto zmysle konštitutívny papier nemožno zásadne nahradiť iným, pretože vznik právnych dôsledkov je spojený iba s písomným prejavom vôle (zmenky, šeky, akcie, dlhopisy a iné).

V tradičnom chápaní sa teda cenný papier stotožňuje s listinou, ktorá je bezprostredným nositeľom práva. Právo je v takejto listine inkorporované, takže listina predstavuje právo samotné. Cenný papier teda nemá iba funkciu legitimačnú, či dôkaznú, má aj hmotnoprávny význam. Cenný papier ako listina sa od ostatných listinných dokumentov výrazne odlišuje. Inkorporácia práva do listiny spôsobuje, že bez vlastníctva cenného papiera nemožno právo z cenného papiera realizovať. Oproti tomu iné právne listiny túto moc nemajú. Spravidla iba poskytujú dôkaz o práve a záväzku, alebo majú legitimačný význam. Skutočnosť, že cenný papier je vo svojej podstate do hmotného substrátu inkorporovaným subjektívnym právom, znamená, že nemôže nahrádzať zmluvu. Môže v ňom byť stelesnené subjektívne právo, ale nie je v ňom stelesnená povinnosť, záväzok. Tá musí byť založená na inej právnej skutočnosti, napr. na základe zmluvy.

Názov, ktorý v sebe obsahuje slovo „papier“ alebo „listina“, môže viesť k domnienke, že cenný papier ako listina musí mať vždy hmotnú podobu, teda, že ide o určitý údaj alebo určité oznámenie, ktoré je napísané na nejakom hmotnom podklade. Moderná doba v záujme uľahčenia operácií s cennými papiermi priniesla opustenie i tohto princípu a stále častejšie rôzne právne poriadky dovoľujú odpútanie pojmu cenný papier od hmotného substrátu. Preto v súčasnosti členíme cenné papiere z hľadiska ich podoby na listinné (materializované) – majú podobu listiny, ktorá pri predaji je odovzdaná nadobúdateľovi, a zaknihované cenné papiere (dematerializované, nematerializované), ktoré majú podobu záznamu v pamäti elektronického média. O zaknihovaných cenných papieroch sa vedie iba evidencia v knihách a registroch pri využití výpočtovej techniky. V hmotnej podobe potom existujú iba záznamy o cenných papieroch, ale nie cenné papiere samotné. Imobilizované cenné papiere sú dokumenty, ktoré boli dané do správy (napr. banky). Pri nákupe a predaji neprechádzajú na nového majiteľa, ale záznam o zmene sa prevedie iba v evidencii banky.

Zákon ustanovuje, ktoré druhy cenných papierov musia mať podobu zaknihovaných cenných papierov (napr. dlhopisy, akcie na doručiteľa, pokladničné poukážky). Ak zákon alebo osobitný zákon neustanovuje podobu cenného papiera, môže o podobe cenného papiera rozhodnúť jeho emitent. Z povahy niektorých cenných papierov však vyplýva, že môžu mať len listinnú podobu (zmenky, šeky). Podľa zákona môžu existovať cenné papiere na meno, na rad a na doručiteľa, pričom listinné cenné papiere môžu byť len na meno. Každý cenný papier musí spĺňať náležitosti podľa tohto zákona, musí mať označenie druhu cenného papiera, v prípade zaknihovaných cenných papierov aj ISIN (ozna-

čenie cenného papiera podľa medzinárodného systému číslovania na identifikáciu cenných papierov). Za dátum vydania cenného papiera sa označuje deň, v ktorom prvý cenný papier vydanéj emisie nadobudol prvý majiteľ, a tento dátum určuje emitent.

Na vydanie cenného papiera treba splniť dve základné podmienky. Predovšetkým cenný papier musí splniť náležitosti predpísané zákonom, aby mohol byť v zmysle zákona za cenný papier považovaný. Druhou podmienkou je, že sa stane zákonom stanoveným spôsobom majetkom prvého nadobúdateľa. Táto podmienka nie je splnená, ak sa cenného papiera niekto zmocní proti vôli emitenta alebo nálezom listiny stratenej emitentom (nezávisle od jeho vôle).

Majiteľom cenného papiera môže byť fyzická i právnická osoba, ktorá ho nadobudla na základe zmluvy splnením záväzku previesť listinný cenný papier jeho odovzdaním nadobúdateľovi alebo na základe inej právnej skutočnosti (dedením, darovaním) ustanovenej zákonom. Ak ide o zaknihovaný cenný papier, musí byť fyzická alebo právnická osoba uvedená ako majiteľ cenného papiera v evidencii vedenej centrálnym depozitárom.

Náš právny poriadok do roku 2001 termín cenný papier používal, avšak nedefinoval ho. V právnych poriadkoch európskych krajín, napriek tomu, že finančné trhy tam fungujú desaťročia ba i stáročia, sa definícia pojmu cenný papier nenachádza. Výnimku tvorí iba Švajčiarsko, kde je cenný papier definovaný ako „každá listina spojená s určitým právom tak, že bez tejto listiny sa dané právo nemôže uplatniť ani nemôže byť prevedené na inú osobu.“

V prípade termínu cenný papier možno diskutovať o tom, či je definícia cenného papiera nevyhnutná, keď ju väčšina krajín nemá. Naši zákonodarcovia dospeli k presvedčeniu, že cenný papier treba zadefinovať. V zákone o cenných papieroch sa po prvý raz v § 2 ods. 1 nachádza definícia cenného papiera, ktorá hovorí, že je to „peniazmi ocniteľný zápis v zákonom ustanovenej podobe a forme, s ktorým sú spojené práva podľa tohto zákona a práva podľa osobitných zákonov, najmä oprávnenie požadovať určité majetkové plnenie alebo vykonávať určité práva voči zákonom určeným osobám.“² Z tejto definície vyplýva, že ak cenný papier je peniazmi ocniteľný zápis, znamená to, že s ním možno obchodovať. Podmienky obchodovania s cennými papiermi upravuje zákon o cenných papieroch, ale aj zákon o burze cenných papierov.

Obchody uzatvorené na burze cenných papierov sú anonymné. Realizujú sa na základe prijímania návrhov určených vopred neurčenému okruhu právnických alebo fyzických osôb.

III. ČLENENIE CENNÝCH PAPIEROV

K členeniu cenných papierov možno pristupovať z rôznych hľadísk a to všeobecných, ekonomických či právnych. Jednotlivé hľadiská členenia zdôrazňujú základné črty cenných papierov. Jednotné členenie nie je upravené. Pokúsime sa zhrnúť doposiaľ uvádzané konvenčné členenie cenných papierov. Pôjde najmä o členenia podľa povahy

² Napríklad zákon č. 530/1990 Zb. o dlhopisoch, v znení neskorších predpisov, zákon č.191/1951 Zb. zákon zmenkový a šekový, § 155 až 159 Obchodného zákonníka v znení neskorších predpisov.

a lehoty splatnosti, v ktorých sa využívajú (forma a stupeň likvidity cenných papierov), druhu stelesnenia (zosobnenia) majetkového práva, predmetu práv vyplývajúcich z cenných papierov, spôsobu vydania, povahy emitenta, prevoditeľnosti, t. j. podľa toho, akým spôsobom je určená osoba oprávnená z cenného papiera, obchodovateľnosti, podoby dôchodkov plynúcich z cenných papierov a ekonomickej klasifikácie.

1. Členenie podľa povahy a lehoty splatnosti, v ktorých sa využívajú (forma a stupeň likvidity cenných papierov):

- a) Na peňažnom trhu, t. j. trhu cenných papierov s krátkou lehotou splatnosti teda do 1 roka. Peňažným trhom označujeme súbor inštitúcií, ktoré a zaoberajú nákupom a predajom krátkodobých úverových nástrojov. Nástroje peňažného trhu tvoria pokladničné poukážky, štátne pokladničné poukážky, vkladové listy, vkladové certifikáty, depozitné certifikáty, zmenky, šeky. Tento trh sa nazýva aj trhom krátkodobého kapitálu a plní funkciu sprostredkovania krátkodobých peňažných prebytkov medzi vládnymi orgánmi, finančnými inštitúciami a podnikateľským sektorom. Objem obchodov je vyšší ako na kapitálovom trhu vzhľadom na vyšší stupeň likvidity pohľadávok aj záväzkov, s možnosťou kedykoľvek predat' či kúpiť cenné papiere na tomto trhu. Nástroje tohto trhu sú považované za veľmi kvalitné. Podnikateľské subjekty si na peňažnom trhu obstarávajú peňažné prostriedky na financovanie bežných, resp. prevádzkových potrieb. Na peňažnom trhu neexistuje centralizovaná forma obchodovania, akou je burza v prípade kapitálového trhu. Základnou črtou obchodovania je rýchlosť, pretože každý premeškaný deň znamená stratu úrokových výnosov.
- b) Na kapitálovom trhu, t. j. na trhu cenných papierov s dlhou lehotou splatnosti teda do 30 rokov. Kapitálový trh tvoria mechanizmy a inštitúcie, v rámci ktorých sa uskutočňujú transakcie spojené s mobilizovaním a rozdeľovaním strednodobých a dlhodobých peňažných prostriedkov, najmä na základe obchodovateľných cenných papierov. Nástroje kapitálového trhu tvoria akcie, dlhopisy, obligácie, podielové listy. Prvý predaj sa uskutočňuje na primárnom trhu, kde sa umiestňujú vydané cenné papiere u rôznych subjektov, kupcov, ktorými môžu byť podnikateľské subjekty i jednotlivci. Cenné papiere sa môžu v čase od vydania do ich splatnosti ďalej kupovať a predávať na sekundárnom trhu (označenom aj ako trh starých cenných papierov), čím získavajú črty likvidity. Sekundárny trh umožňuje subjektom pružne meniť štruktúru svojich aktív bez toho, aby sa museli viazať na nositeľa záväzku (emitenta cenných papierov). Sekundárny trh najefektívnejšie funguje formou burzy (trh burzového kapitálu).

2. Členenie podľa druhu stelesnenia (zosobnenia) majetkového práva:

- a) Cenné papiere dlhové (úverové), predstavujú dlžobné záväzky. Podľa zákona o dlhopisoch je „dlhopis cenný papier, s ktorým je spojené právo majiteľa požadovať splácanie dlžnej sumy v menovitej hodnote a vyplácanie výnosov z nej k určitému dátumu a povinnosť osoby oprávnenej vydávať dlhopisy (emitenta) tieto záväzky splniť.“ Cenné papiere dlhové tvoria hypotekárne záložné listy, štátne dlhopisy, komunálne obligácie, vkladové listy, zmenky, šeky, vkladové certifikáty, depozitné certifikáty,

vkladné knižky, štátne pokladničné poukážky, pokladničné poukážky. Ako je z uvedného zrejme, dlhopisy pôsobia tak na peňažnom, ako aj na kapitálovom trhu.

- b) Cenné papiere majetkové, predstavujú účasť alebo podiely na majetku (vlastníctvom určitej časti cenných papierov vzniká spoluvlastnícky vzťah na majetku, do ktorého majiteľ investoval). Spája sa s nimi právo majiteľa podieľať sa, v prípade úspešného hospodárenia, na prislúchajúcej časti zisku a dividend, podľa výšky účasti alebo podielu na majetku. Tiež mu vzniká právo podieľať sa na riadení spoločnosti. Medzi majetkové cenné papiere zaraďujeme napr. akcie, podielové listy, cenné papiere dispozičné – konosament, warrant, cenné papiere zaistovacie – zástavné listy, dočasné listy, družstevné podielnícké listy.

3. Členenie podľa predmetu práv vyplývajúcich z cenných papierov:

- a) Cenné papiere s právom na určité peňažné plnenie – úverové cenné papiere (obligáčno-právne – zmenky, šeky, cestovné šeky, vkladové listy, dlhopisy),
- b) cenné papiere s právom na nepeňažné plnenie (vecno-právne – skladištné listy, náložné listy),
- c) cenné papiere účastnícke – (majetkové cenné papiere – akcie, dočasné listy, podielové listy).

4. Členenie podľa spôsobu vydania:

- a) hromadne vydávané (vkladové listy, pokladničné poukážky, dlhopisy, akcie),
- b) individuálne vydávané (zmenky, šeky).

5. Členenie podľa povahy emitenta:

- a) cenné papiere verejné – vydáva štát alebo iný verejný subjekt (štátne pokladničné poukážky, štátne dlhopisy),
- b) cenné papiere súkromné – vydávajú súkromné subjekty (zmenky, akcie, pokladničné poukážky),
- c) cenné papiere municipálne – vydávajú obce, mestá (komunálne obligácie).

6. Členenie podľa prevoditeľnosti, t. j. podľa toho, akým spôsobom je určená osoba oprávnená z cenného papiera. Rozdiel medzi nimi závisí od podoby cenného papiera:

- a) Cenné papiere na meno, tzv. rekta papiere, patria určitej osobe s obchodným alebo občianskym menom. Oprávnená osoba je uvedená v texte listiny. Prevoditeľnosť cenného papiera možno vylúčiť.

Práva spojené s cennými papiermi na meno možno prevádzať iba dohodou o postúpení práv (postupná zmluva, cesia). Postupná zmluva medzi osobou, ktorá prevádza práva z cenného papiera na meno (postupiteľ), a osobou, na ktorú sú prevádzané (postupník), musí mať písomnú formu.

- b) Listinné cenné papiere na majiteľa (doručiteľa), tzv. au porteur papiere. Osoba, ktorej patria práva spojené s cennými papiermi, nie je uvedená v texte listiny. Práva spojené s cennými papiermi môže vykonávať ten, kto listinu drží. Práva spojené s cennými papiermi sa prevádzajú odovzdaním cenných papierov. Cenný papier je teda vždy voľne prevoditeľný.

c) Listinné cenné papiere na rad, tzv. ordre papiere majú s cennými papiermi na meno spoločne to, že aj tu je oprávnená osoba uvedená v texte listiny. Práva spojené s ordre papiermi sa prevádzajú osobitným písomným vyhlásením a toto písomné vyhlásenie sa označuje ako rubopis, indosament alebo žiro. Prevoditeľnosť cenných papierov možno obmedziť. Podľa toho, či v cennom papieri musí byť uvedená doložka na rad, alebo nie, rozlišujeme, zákonné a ostatné ordre papiere. Zákonný ordre papier je priamo zo zákona prevoditeľný rubopisom, takže doložku na rad nemusí obsahovať (zmenka, šek, akcie na meno, dlhopisy na meno, podielové listy na meno). Pokiaľ má cenný papier zaknihovanú podobu, nie je dôležité, v akej forme je vydaný, pretože zaknihované cenné papiere možno prevádzať len zápisom u centrálného depozitára. Niektoré cenné papiere môžu mať len jednu formu. Napríklad investičné kupóny, ktoré majú formu neprevoditeľných cenných papierov na meno a kupóny, ktoré môžu mať iba formu cenného papiera na doručiteľa. Pri ostatných cenných papieroch forma cenného papiera závisí od emitenta. Niektoré cenné papiere však nemôžu mať niektorú z foriem (napr. zmenka nemôže mať formu cenného papiera na doručiteľa).

7. Členenie podľa obchodovateľnosti:

- a) cenné papiere obchodovateľné, možno získať na primárnom i sekundárnom trhu,
- b) cenné papiere neobchodovateľné, možno získať iba na primárnom trhu.

8. Členenie podľa podoby (už boli spomenuté):

- a) listinné,
- b) zaknihované.

9. Členenie podľa dôchodkov plynúcich z cenných papierov:

- a) cenné papiere pevne úročiteľné,
- b) cenné papiere s premenlivým úročením,
- c) neúročené cenné papiere (diskontné),
- d) cenné papiere prinášajúce premenlivý dôchodok.

10. Členenie podľa ekonomickej klasifikácie:

- a) platobné a úverové (šeky, zmenky),
- b) ukladacie (dlhopisy, podielové listy),
- c) špekulačné (akcie).

Popri uvedených spôsoboch členenia cenných papierov sa môžeme stretnúť aj s ďalšími členeniami, napr. národné, medzinárodné či zahraničné. Z uvedeného členenia je zrejmé, že jeden a ten istý druh cenného papiera, napr. dlhopis alebo akcia, má vlastnosti, na základe ktorých (podľa uplatnených hľadísk) môže byť zaradený do rôznych kategórií cenných papierov. V praxi sa stretávame aj s cennými papiermi označovanými ako hybridné, ktoré v sebe inkorporujú vlastnosti rôznych druhov cenných papierov. Tie nemožno zaradiť podľa hore spomínaných hľadísk do žiadnej kategórie tejto schémy. Ide napr. o konvertibilné obligácie, opčné listy a iné. Sú to tzv. hybridné nástroje finančného trhu.

Osobitnú skupinu cenných papierov, podľa zákona o cenných papieroch tvoria náložné listy a skladištné listy. Právny rámec upravujúci náležitosti a ich využívanie poskytuje zákon č. 144/1998 Z. z. o skladištnom záložnom liste, tovarovom záložnom liste a o doplnení niektorých ďalších zákonov. Prostredníctvom týchto cenných papierov možno na určitý čas získať peňažné prostriedky do určitej výšky a na zabezpečenie takto vzniknutých záväzkov možno zriadiť záložné právo k hnutelným veciam, na ktoré skladištný list alebo tovarový záložný list znie.

Osobitosťou skladištného záložného listu je, že sa skladá z dvoch spojených, ale oddeľiteľných častí, a to z majetkového listu a z tovarového záložného listu, to znamená, že ako cenný papier je papierom tak majetkovým, ako aj úverovým. Samostatné vydanie len jednej časti skladištného záložného listu je neprípustné. Obidve časti listu spolu i každá jednotlivito sú prevoditeľné rubopisom a v tom prípade sa na nich vzťahujú predpisy upravujúce zmenky. Tovarový záložný list je potvrdenie o tom, že vystaviteľ dal tovar do zálohu na zabezpečenie peňažného záväzku na ňom uvedenom. S tovarovým záložným listom je spojené právo na zaplatenie peňažnej sumy na ňom vyznačenej a záložné právo k tovaru, na ktorý znie, na zabezpečenie tejto pohľadávky. Zo spoločných ustanovení vyplýva, že ak nie je v zákone o skladištnom záložnom liste a tovarovom záložnom liste ustanovené inak, tak sa na skladištný a tovarový záložný list vzťahuje zákon o cenných papieroch a na záložné právo majiteľa oddeleného záložného listu a skladovateľa sa vzťahujú ustanovenia Obchodného zákonníka.

Uvedený príspevok je iba parciálnym úvodom do zložitej a rozsiahlej problematiky cenných papierov. Nečiní si nárok na komplexnosť a vyčerpávajúci prehľad uvádzaných vybraných aspektov príspevku, či ich podrobný rozbor, ale poskytuje základný rámec, vhodný ako východisko na ďalšie a hlbšie skúmanie uvádzaných tém.

LITERATÚRA

- JANKOVSKÁ, A.: Finančný trh. Bratislava : Ekonóm, 1999.
LISSE, L.: Majetková teória cenného papiera. Obchodní právo, č. 8/ 2002.
PELIKÁNOVÁ, I., PLÍVA, S., PRIBYL, Z., ČERNÁ, I., ZAHRADNÍČKOVÁ, M.: Obchodní právo. Praha : Codex, 1994.
Právne predpisy:
Zákon č. 191/1950 Zb. (zmenkový a šekový)
Zákon č. 40/1964 Zb. (Občiansky zákonník)
Zákon č. 513/1991 Zb. (Obchodný zákonník)
Zákon č. 530/1990 Zb. (o dlhopisoch)
Zákon č. 566/2001 Z. z. (o cenných papieroch a investičných službách)
Zákon č. 144/1998 Z. z. (o skladištnom záložnom liste a tovarovom záložnom liste).

Recenzent: prof. JUDr. Jozef Králik, CSc.

Súhrn

Príspevok stručne zachytáva vznik, vymedzenie a nástroje finančného trhu od roku 1990. Rozoberá funkcie finančného trhu, podobu finančných a reálnych investícií a úlohu sprostredkovateľov pri presune finančných prostriedkov. V právnej úprave vzťahujúcej sa na cenné papiere podľa zákona o cenných papieroch a investičných službách sa uvádza druhové členenie cenných papierov a vymedzuje sa, na ktoré druhy cenných papierov sa vzťahujú všeobecné právne normy a osobitné právne normy. Ďalšia časť príspevku je venovaná podstate, definícii, náležitostiam a podobe cenných papierov. Osobitne sa rozoberá členenie cenných papierov z rôznych hľadísk, najmä podľa ich povahy (majetkové, úverové) a pohybu z hľadiska ich pôsobenia na trhu krátkodobých cenných papierov (peňažnom) či na trhu papierov s dlhou lehotou splatnosti (kapitálovom trhu).

Zusammenfassung

Im Beitrag werden Entstehung, Bestimmung, Instrumente und Funktionen des Finanzmarktes seit 1990, die Art der Finanz- und Realinvestitionen sowie die Aufgabe der Vermittler beim Verschieben von Finanzmitteln erläutert. Im weiteren befasst sich die Autorin mit dem Wesen, dem Inhalt sowie der Definition und der Form von Wertpapieren. Es wird auf die Gliederung von Wertpapieren nach verschiedenen Gesichtspunkten, besonders deren Wesen und Bewegung nach, hinsichtlich der Wirkung von Wertpapieren am Finanz- und Kapitalmarkt hingewiesen..

Summary

This paper deals briefly with the origin, definition and classification of the instruments of financial market since 1990, analyzing the functions of financial market, the forms of financial and real investments and the role of the agents/brokers in transferring financial resources. Different types and classes of securities are defined, specifying also the general and special rules governing individual types of securities, as provided by the Securities and Investment Services Act, the law governing securities. The other part of the contribution refers to the nature, definitions, details and the form of securities, focusing, in particular, on securities classified according to their purpose into equity securities and share loans, treasury bonds/certificates tradable on the money market or long-term bonds tradable on the capital market, etc.

ZODPOVEDNOSŤ ZA ŠKODU V PREDZMLUVNÝCH VZŤAHOCH

Andrea Moravčíková

Príspevok sa zaoberá špecifickou úpravou zodpovednosti, a to zodpovednosťou za predzmluvné konanie – za zavinenie v kontrahovaní. V súvislosti s touto témou sa zamýšľam nad jedným z prvkov vymáhateľnosti náhrady škody, a to nad predvídateľnosťou škody samotnej. Úprava vzťahov pred uzavretím zmluvy, resp. spôsob uzavierania zmlúv je obsiahnutý v Občianskom zákonníku, resp. v Obchodnom zákonníku aj s prihliadnutím na určitú úroveň zodpovednosti, ktorá konaním pred uzavretím zmluvy medzi stranami existuje. V právnej úprave však nájdeme rozsiahlu úpravu tzv. verejných zmlúv a ich uzatvárania, ktorá sa týmto princípom vymyká a pokúsím sa zamyslieť aj nad možnými prvkami zodpovednosti zmluvných strán pri kontrahovaní v oblasti verejného obstarávania.

1. CULPA IN CONTRAHENDO

Doktrína culpa in contrahendo je veľmi dobre spracovaná v judikatúre nemeckej a švajčiarskej, hoci do nedávnej doby sa mohla považovať aj v tejto oblasti skôr za obyčajové právo akceptované judikatúrou. S účinnosťou od 1. 1. 2002 je na základe tzv. záväzkovej novely nemeckého občianskeho zákonníka upravená ako samostatný inštitút. S týmto inštitútom sa možno stretnúť aj v americkom case law, kde má špecifický obsah, keďže v tejto oblasti je obvyklé uzatvárať tzv. letters of intent, vyhláseniam zámeru,¹ ktorej zavinené porušenie sa považuje za naplnenie culpa in contrahendo s príslušnými následkami (hoci v rámci common law má táto doktrína bližšie k občianskoprávnym deliktom (tort)). V prípade Tommy Muniz (1982)² dokonca súd vypracoval test skúma-

¹ Preklad výrazu „letter of intent“ v českej ani slovenskej literatúre nie je zjednotený, osobne sa prikláňam k názoru Mgr. Čermáka „prohlášení záměru“, keďže preklad „list“ navodzuje dojem označenie jednostrannej korešpondencie, čo nie je, resp. nemusí byť pravda. Porovnaj Čermák, K.: Ještě k tzv. prohlášením záměrů (letters of intent). In: Bulletin advokacie, č. 6 – 7/1999, s. 33.

² Producciones Tommy Muniz, Inc. V. Comité Organizador de los VIII Juegos Panamericanos, 13 P. R. Offic. Trans. 666, 670 (1982).

júci naplnenie podmienok vzniku tohto druhu zodpovednosti, ktorý spočíva na preukázaní okolností súvisiacich s prípadom, vrátane správania sa strán, rozumných (predvídateľných) očakávaní a ďalších relevantných okolností.

K preskúmaniu doktríny culpa in contrahendo ma viedol názor vyslovený prof. Ovečkovou v príspevku Vzťah právnej úpravy zodpovednosti v obchodnom práve k medzinárodne unifikovaným právnym úpravám,³ z ktorého vyplýva, že inštitút c.i.c. by mal byť explicitne zakotvený do nášho systému zodpovednosti za škodu v Obchodnom zákonníku.

Zodpovednosť v predzmluvnom štádiu podľa doktríny c.i.c. sa spája s prvkom zavinenia, a teda je blízka princípom, na ktorých je postavená právna úprava zodpovednosti za škodu v Občianskom zákonníku. Pokiaľ však hovoríme o zodpovednosti za škodu pri kontrahovaní, treba vychádzať z ust. § 261, ktorý zaraďuje pod právny režim upravený v tretej časti ObZ všetky záväzkové vzťahy medzi podnikateľmi, ak pri ich vzniku je zrejmé, s prihliadnutím na všetky okolnosti, že sa týkajú ich podnikateľskej činnosti. Záväzkovým vzťahom v zmysle ust. § 488 a nasl. OZ je právny vzťah, z ktorého veriteľovi vzniká právo na plnenie (požiadavka) od dlžníka a dlžníkovi vzniká povinnosť splniť záväzok. Záväzky vznikajú z právnych úkonov, najmä zo zmlúv, ako aj zo spôsobenej škody, z bezdôvodného obohatenia alebo z iných skutočností uvedených v zákone. Ustanovenia o záväzkoch, ktoré vznikajú zo zmlúv, sa použijú primerane aj na záväzky vznikajúce na základe iných skutočností upravených v zákone, ak niet osobitnej úpravy.

Zaujímavým postrehom pri úvahách o zodpovednosti v predzmluvnom štádiu v komparácii s právnou úpravou anglo-americkou (používanie tzv. letters of intent) je úvaha Mgr. Sedláčkovej, či sú vyhlásenia zámeru vôbec právnym úkonom.⁴ Odhliadnuc od koncepcie vyhlásení zámeru v anglo-americkom právnom systéme, akékoľvek vyhlásenia („predbežné zmluvy“, resp. akokoľvek inak označená komunikácia pred uzavretím zmluvy), v civilistickom ponímaní zásadne budú právnymi úkonmi a možno zvažovať, či pôjde o ofertu, alebo o už platnú zmluvu o budúcej zmluve.

Následne zodpovednostné vzťahy možno rozdeliť do troch skupín⁵ (zodpovednosť za škodu, ktorá vznikla v predkontraktačnej fáze vzťahu):

1. Zmluva bola uzavretá – zodpovednosť za škodu sa bude spravovať ust. § 373 ObZ s prihliadnutím na ust. § 266 ObZ, možno od zmluvy odstúpiť, príp. požadovať náhradu škody. Som toho názoru, že pre zodpovednosť za škodu pri kontrahovaní je rozhodujúce ust. § 266 ObZ, súvisiace s výkladom vôle strán, je však použiteľné len v prípadoch, keď sa zmluva uzavrie a uplatňovaná náhrada škody bude súvisieť s predzmluvným štádiom.⁶

³ Ovečková, O.: Vzťah právnej úpravy zodpovednosti v obchodnom práve k medzinárodne unifikovaným právnym úpravám. In: Podnikateľ a právo, 11, 12/1995, s. 18.

⁴ Porovnaj úvahu Mgr. Čermáka v článku citovanom v pozn. č. 1, s. 34-35.

⁵ Porovnaj úpravu c.i.c. v nemeckom práve podľa Salača v článku cit. v pozn. č. 8, s. 415.

⁶ V rámci vlastnej advokátskej praxe som riešila niekoľko zaujímavých sporov týkajúcich sa výkladu vôle strán pri použitých zmluvných formuláciách a jednoznačne odporúčam archivovať všetku písomnú (papierovú aj elektronickú) dokumentáciu z predzmluvného štádia.

2. Potenciálny partner rokovania prerušil (uzavretie zmluvy sa neuskutočnilo), a to takým spôsobom, že druhej strane vznikla škoda spojená priamo so skutočnosťou, že konala v dobrej viere v uzavretie zmluvy – v tomto prípade treba zvažovať, či ide o škodu za porušenie **už existujúceho záväzku**, formulovaného v akejkoľvek forme partnermi (nejde ešte o zmluvné strany), a teda použijeme ust. § 373 ObZ a nasl. (princíp objektívnej zodpovednosti), alebo budeme postupovať v intenciách ust. § 415, resp. 420 OZ v súvislosti s možným vymáhaním dôvodných nákladov súvisiacich s predchádzajúcimi rokovaniami. Podľa Salača a Čermáka v druhom prípade pôjde o civilný delikt a nebude sa dať použiť Obchodný zákonník. Takýto postup však považujem za výnimočný – súvis sa tu hľadá výlučne na báze úmyselného porušenia dobrých mravov. S prihliadnutím na ust. 757 však musím konštatovať, že pre obchodnoprávne vzťahy sa bude aj mimozáväzková zodpovednosť spravovať Obchodným zákonníkom.⁷ V tomto prípade by však bolo treba preukázať porušenie povinnosti uloženej Obchodným zákonníkom. Zo súčasnej právnej úpravy vyplýva, že jedinou alternatívou v prípade existujúceho záväzku (nemusí ísť o zmluvu!) je Obchodný zákonník, ktorý však s prvkom zavinenia nepočíta a je postavený na princípe objektívnej zodpovednosti s možnosťou liberácie.⁸ Samostatnou povinnosťou súvisiacou s úpravou vzťahov medzi partnermi pred uzavretím zmluvy je ust. § 271. V prípade porušenia tejto povinnosti je jednoznačné použitie ObZ a keďže ide o závažné porušenie mimozáväzkovej povinnosti a nenašla som v tejto súvislosti kontroverzný názor na postup pri použití tohto ustanovenia, považujem to za určité odobrenie uvedeného výkladu.
3. V dôsledku konania zakladajúceho zodpovednosť v predzmluvnom štádiu bude uzavretá zmluva, hoci mohla byť uzavretá výhodnejšia zmluva – ako uvádza Salač v nemeckom práve možno požadovať náhradu ušlého zisku, hoci v kontexte princípov obchodného práva (zásada zmluvnej voľnosti a s prihliadnutím na riziko podnikania) by zrejme podľa ust. § 379 nebolo možné ušlý zisk požadovať.⁹ Takáto konštrukcia z môjho pohľadu navodzuje úvahu o omyle podľa ust. § 49a OZ, s čím sa spája neplatnosť právneho úkonu.¹⁰ V daných súvislostiach bude použiteľné ust. § 268 ObZ a ustanovenia o náhrade škody podľa ust. § 373 a nasl. ObZ (pre premlčanie platí ust. § 394 ObZ).¹¹

⁷ Porovnaj Ovečková, O.: Záväzková a mimozáväzková zodpovednosť v obchodnom práve. In: Zmluvný a zodpovednostný systém v súkromnom práve. Zborník z III. Lubyho právnických dní. Trenčianske Teplice 27. – 29. 9. 1994. Bratislava : VO PF UK, 1995, s. 45-50.

⁸ Porovnaj Salač, J.: Culpa in contrahendo v českém právu? In: Právní rozhledy, 9/2002, s. 416.

⁹ Porovnaj Suchoža, J. a kol.: Obchodný zákonník, komentár. Bratislava : Eurounion, 2003.

¹⁰ Porovnaj Salač, J.: Nad platností smluv v medzinárodném srovnání. In: Právní rozhledy, 1/2003, s. 3 – podľa Zásad medzinárodných obchodných zmlúv UNIDROIT možno uplatniť neplatnosť zmluvy, pokiaľ jedna zmluvná strana prinútila druhú stranu k uzavretiu zmluvy ľstivým predstieraním falošných okolností alebo zamlčaním okolností, ktoré pokiaľ by ich druhá strana poznala, by podľa zásad poctivého obchodného styku museli byť zmluvným partnerom tejto strane sprístupnené. Autor sa zamýšľa nad otázkou, aký štandard je pre interpretáciu Zásad v tomto prípade rozhodujúci – striktná informačná povinnosť kontinentálneho práva, alebo strohé zásady poctivého obchodného styku typické pre common law. Podľa môjho názoru možno uvažovať v uvedených intenciách výlučne pri posudzovaní konkrétneho prípadu, keďže sa pohybujeme v oblasti medzinárodného práva súkromného.

¹¹ Právo na vrátenie plnenia uskutočneného podľa neplatnej obchodnej zmluvy sa premlčuje v štvorročnej premlčacej dobe podľa § 397 Obchodného zákonníka, ktorá začína plynúť odo dňa, keď k plneniu došlo. (Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 23. októbra 2001, sp. zn. M Obdo V 2/2000) In: Zbierka rozhodnutí NS SR, rozh. č. 34/2002.

1.1 Princípy zodpovednosti za škodu v Obchodnom zákonníku

Úpravu náhrady škody možno považovať za komplexnú právnu úpravu v rámci vzťahov vymedzených v § 261. V súlade s ustanovením § 1 OBZ možno použiť úpravu podľa Občianskeho zákonníka len v prípadoch, keď Obchodný zákonník daný vzťah nerieši. Ide najmä o prípady porušenia povinností ustanovené iným zákonom (§ 420 OZ) a prípady osobitnej zodpovednosti vymedzenej v Občianskom zákonníku. V občiansko-právnych vzťahoch platí pre úpravu náhrady škody podľa Občianskeho zákonníka kogentná ochrana, postavená na princípe prezumovaného zavinenia (okrem prípadov osobitnej zodpovednosti), na rozdiel od obchodnoprávnych vzťahov, ktoré podľa Obchodného zákonníka v prípade náhrady škody možno riešiť z veľkej časti dohodou strán, keďže väčšina ustanovení o náhrade škody je dispozitívna. V obchodnoprávnych vzťahoch platí princíp objektívnej zodpovednosti s možnosťou liberácie na základe liberáčnych dôvodov uvedených v ustanovení § 374.

Hoci je úprava náhrady škody v Obchodnom zákonníku dispozitívna, treba akceptovať pri jej uplatňovaní zásadu poctivého obchodného styku. Podľa môjho názoru jej výšku nemožno neprimerane znížiť, zvýšiť, resp. náhradu škody vopred vylúčiť (čo je zásada vyslovená kogentným ustanovením § 386 OBZ). Zákon upravuje aj zmluvné inštitúty tzv. paušalizujúce náhrady škody, a to zmluvnú pokutu (§ 300 OBZ), resp. úroky z omeškania (§ 369 OBZ).

Úprava náhrady škody sa vzťahuje na škodu zo záväzkových vzťahov, ako aj na mimozmluvné vzťahy v prípadoch, keď zákon pri porušení zákonnej povinnosti priamo odkazuje na ustanovenie § 373. V prípade porušenia povinností ustanovených Obchodným zákonníkom je priamo v ust. § 757 určená povinnosť použiť ust. § 373 a nasl.

Aj po zániku pôvodného záväzku záväzok na náhradu škody trvá (tzv. separácia zodpovednostného vzťahu). Porušením pôvodného záväzku (povinnosti) vzniká nový záväzok, existujúci nezávisle od pôvodného.

Objektívna zodpovednosť s možnosťou liberácie vychádza z troch predpokladov vzniku zodpovednosti:

1. *protiprávny úkon*

Právny úkon podľa ustanovenia § 34 OZ, a teda aj protiprávny úkon, je prejav vôle vo forme konania (komisívne správanie) alebo nekonania (omisívne správanie). Pokiaľ porušený záväzkový vzťah, povinnosťou poškodeného je preukázať existenciu platnej zmluvy, ktorú škodca porušil, a preukázať, že takúto povinnosť skutočne mal. V prípade mimozáväzkovej povinnosti treba preukázať porušenie konkrétneho ustanovenia zákona.

2. *vznik škody*

Škodou je ujma vyjadriteľná v peniazoch, ktorou je skutočná škoda a ušlý zisk. Nemajetkovú ujmu (tzv. zadosťučinenie) možno uplatniť len v prípadoch vymedzených zákonom.

3. *pričinná súvislosť medzi vznikom škody a protiprávnym konaním (kauzálny nexus)*

Preukázanie kauzálneho nexu je často najťažším prvkom dokazovania, keďže poškodený musí preukázať, že škoda by nebola vznikla, keby úkon zo strany škodcu nebol uskutočnený.

Vychádzajúc z princípu objektívnej zodpovednosti uplatňovanej v Obchodnom zákonníku netreba preukazovať zavinenie. Pokiaľ sa chce škodca od povinnosti oslobodiť, nesie dôkazné bremeno preukazovania liberačných dôvodov.

Premĺčanie pri práve na náhradu škody upravuje § 398 ObZ.

1.2 Predvídateľnosť škody

V zmysle ust. § 379 ObZ náhrada škody nesmie presiahnuť výšku, ktorú bolo možné predvídať v čase vzniku záväzku, čo možno považovať za určitú modifikáciu rozsahu náhrady škody, vychádzajúc zo skutočnosti, že podnikateľské riziko nemôže byť absolútne neobmedzené. Podnikateľ, vychádzajúc z obchodných zvyklostí a informácií dostupných v určitom odbore hospodárskej súťaže, môže niesť len také riziko, ktoré je schopný rozumne prezumovať. Hoci aj s prihliadnutím na objektívnu predvídateľnosť by bola vzniknutá škoda neprimerane vysoká, bude povinná strana zaviazaná len v rozsahu určenom zákonom.¹² Vzhľadom na dispozitívnosť ustanovenia strany môžu dohodu obmedzenie určené zákonom vylúčiť, resp. upraviť.

Pod škodou sa rozumie skutočná škoda a ušlý zisk, pričom skutočnou škodou je to, o čo sa majetok poškodeného zmenšil. Škodou je taktiež vynaloženie nákladov, ktoré vznikli v príčinnej súvislosti so vznikom škody. Ušlým ziskom sú vyčísliteľné hodnoty, o ktoré sa majetok poškodeného v dôsledku škodovej udalosti nezväčšil. Ustanovenie § 381 definuje tzv. abstraktný ušlý zisk, keďže často nemožno ušlý zisk presne vyčíslieť. V tejto súvislosti treba vziať do úvahy ust. § 385. Dôkazné bremeno v tomto prípade znáša poškodený.

Zaujímavou je otázka, ako pristupovať k vyčísleniu prípadnej škody, ktorá vznikne v rámci predkontraktálneho vzťahu pri prerušení rokovacieho konania (čo sa môže stať priamo pred podpísaním zmluvy). Podľa môjho názoru za škodu nemožno považovať neuskutočnené plnenie.¹³

Všeobecne platí zákaz vzdania sa práva pred jeho vznikom, definovaný v ustanovení § 574 ods. 2 OZ tak, že dohoda, ktorou sa niekto vzdáva práv, ktoré môžu vzniknúť až v budúcnosti, je neplatná. Ustanovenie § 386 ObZ je kogentnou úpravou, ktorá chráni poškodenú stranu ešte v období, keď k porušeniu povinnosti druhou stranou nedošlo a ani sa nepredpokladá, že by sa tak mohlo stať. Vychádzajúc z dispozitívnosti ustanovení o náhrade škody, môžu zmluvné strany obmedziť rozsah náhrady škody, avšak vzhľadom na kogenciu ust. § 386 takáto dohoda nesmie mať charakter vzdania sa práva na náhradu škody. Obchádzaním zákona možno označiť aj postup, keď zmluvné strany vopred obmedzia akúkoľvek povinnosť nahrádzať škodu spôsobenú druhej strane určitou minimálnou sumou, neadekvátnou hodnotou kontraktu.

¹² Porovnaj Jakubovič, D.: Záväzkové vzťahy a zabezpečovacie inštitúty v obchodnom práve. Bratislava : Veda, 2004, s. 88 (predvídateľnosť škody autor definuje ako konštrukciu objektívneho kritéria predpokladateľnej pravdepodobnosti určitého dôsledku vo väzbe výlučne na porušenie záväzku a vo vzťahu k obvyklej odbornej starostlivosti povinnej osoby).

¹³ Opačný názor porovnaj Hulmák, M.: Predsmluvní odpovědnost. In: Právní praxe, 1 – 2/2001.

Toto ustanovenie však nezabraňuje oprávnenému platne sa vzdať nárokov na náhradu škody, ktorá už vznikla (§ 574 OZ). K platnému vzdania sa práva môže dôjsť aj následne po porušení povinnosti, hoci existencia škody alebo jej výška ešte nie sú známe. Platne sa možno vzdať práva len písomnou formou, a to dohodou dlžníka a veriteľa.

Moderačné právo súdu

Obchodný zákonník zakazuje možnosť použitia zmierňovacieho práva sudcu, čo je diametrálne odlišný prístup ako v zákonníku občianskom, ktorý v ust. § 450 moderáciu zo strany súdu pripúšťa. V obchodno-právnych vzťahoch platí princíp objektívnej zodpovednosti a taktiež sa prihliada na odlišný charakter obchodnoprávnych vzťahov a súvisiaceho podnikateľského rizika. V súlade s ust. § 574 ods. 1 OZ však môže rozsah náhrady škody zmenšiť, prípadne ju odpustiť, výlučne poškodený.¹⁴

Postupy verejného obstarávania ako uzavieranie zmlúv sui generis

V oblasti nakladania s verejnými prostriedkami pôsobí regulácia voľného výberu zmluvného partnera, hovoríme o verejnom obstarávaní. Zákon č. 523/2003 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene zákona č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy v znení neskorších predpisov, ktorý je komplexnou zákonnou úpravou verejného obstarávania, je poslednou verziou niekoľkoročnej legislatívnej snahy dosiahnuť kompatibilitu právnej úpravy s úpravou v EÚ a v porovnaní s predchádzajúcou úpravou¹⁵ možno povedať, že dosahuje potrebné kvality európskeho štandardu.

Okrem nevyhnutného rešpektovania príslušných smerníc pre oblasť verejného obstarávania, ktoré boli do zákona transponované, zákonná úprava sa od roku 1993 vyvíjala na princípoch definovaných modelovou úpravou verejného obstarávania, spracovaným Komisiou OSN pre medzinárodné obchodné právo.¹⁶

Základnými **princípami** verejného obstarávania sú:

- a) princíp priehľadnosti,
- b) princíp rovnakého zaobchádzania a nediskriminácie uchádzačov a záujemcov,
- c) princíp zachovania hospodárskej súťaže pri dodržiavaní zásad hospodárnosti pri vynakladaní finančných prostriedkov.

Zákon ustanovuje metódy a postupy verejného obstarávania používané obstarávateľmi pri uzavieraní verejných zmlúv na dodanie tovaru, zmlúv na uskutočnenie prác alebo zmlúv na poskytnutie služieb a určuje pôsobnosť Úradu pre verejné obstarávanie.

¹⁴ Pri zmluvách o dielo pozri Patakyová, M.: Právny režim nehnuteľností a životné prostredie. In: Zmluvný a zodpovednostný systém v súkromnom práve. Zborník z III. Lubyho právnických dní. Trenčianske Teplice 27. – 29. 9. 1994. Bratislava : VO PF UK, 1995. s. 104.

¹⁵ Predchodcami zákona č. 523/2003 Z. z. sú: zákon č. 263/1993 Z. z. o verejnom obstarávaní tovarov, služieb a verejných prác a následne zákon č. 263/1999 Z. z. o verejnom obstarávaní.

¹⁶ UNCITRAL Model Law on Procurement of Goods and Construction (1993); Official Records of the General Assembly, Forty-eighth Session, Supplement No. 17 (A/48/17).

Na základe verejného obstarávania získava obstarávateľ zmluvného partnera. Tento postup je však odlišný od postupu subjektov súkromného práva pri uzatváraní obchodných zmlúv.

Všeobecne v obchodnoprávných vzťahoch platí pri uzatváraní zmluvy úprava podľa ust. § 43 a nasl. OZ spolu s ust. § 269 a nasl. ObZ. Pri uzatváraní zmluvy podľa ust. § 43 a nasl. Občianskeho zákonníka, kde nájdeme všeobecnú úpravu kontraktácie, hovoríme v predkontraktačnej fáze, teda o spôsobe platného uzavretia zmluvy, ktorý sa riadi určitými princípmi. Pri vzniku zmluvy musia byť na začiatku komunikácie osoby, ktorých záujmom je zmluvu uzavrieť. Osoba, ktorá predkladá návrh a uzavretie zmluvy, sa označuje ako oferent a osoba, ktorej je návrh určený, ako oblát. Následne sa oblát, ktorý prijíma ofertu, označuje ako akceptant.

Okrem predpokladu prijatia oferty je dôležitou podmienkou dovoľnosť návrhu a ďalšie náležitosti platnosti právneho úkonu. V prípade obchodnoprávneho vzťahu treba naplniť požiadavky ust. § 269 Obchodného zákonníka, teda návrh musí mať podstatné náležitosti zmluvy (okrem explicitne uvedených výnimiek). Občiansky zákonník ďalej určuje také momenty, ako je možnosť odvolania a zrušenia návrhu na uzavretie zmluvy a zánik oferty. Ofertu nemožno akceptovať mlčky, hoci za akceptáciu možno považovať aj konkludentný súhlas, s ktorým je spojené určité konanie vnímané medzi stranami ako prejav súhlasu. Zákon veľmi podrobne vymedzuje momenty, ktoré sú hranicami viazanosti návrhom pre oferenta a akceptanta, možnosti platného odvolania, a tie sú vždy spojené s určitými typickými znakmi.

Všetky tieto princípy a postupy sú v procese verejného obstarávania nahradené presne špecifikovaným a formalizovaným postupom určeným v zákone o verejnom obstarávaní. Jedným z princípov zákona je aj povinnosť, že na metódy a postupy upravené týmto zákonom sa **nevzťahujú pravidlá pre obchodnú verejnú súťaž podľa ust. § 281 až 288 Obchodného zákonníka**. Ďalšou dôležitou skutočnosťou je povinnosť uzatvárať verejné zmluvy výlučne v písomnej podobe.

Účasť skupiny vo verejnom obstarávaní

Obstarávateľ musí umožniť skupine účasť vo verejnom obstarávaní. Obstarávateľ nesmie vyžadovať od skupiny, aby vytvorila určitú právnu formu do predloženia ponuky. Skupina preukazuje splnenie všeobecných podmienok účasti za každého člena skupiny osobitne a spoločne preukazuje splnenie špeciálnych podmienok. Účasť v skupine je vhodná predovšetkým pri komplexných dodávkach, keď jeden subjekt samostatne nie je schopný splniť všetky požadované kritériá týkajúce sa najmä ekonomických a technických predpokladov. Časté je spájanie kapitálu (finančne silný subjekt) a technických zručností (napr. niekoľko fyzických osôb spĺňajúcich odbornostné kritériá).

Ak bola ponuka skupiny úspešná, obstarávateľ môže vyžadovať vytvorenie určitej právnej formy, ak je takýto postup potrebný z dôvodu riadneho plnenia zmluvy. Účasť skupiny teda z formálnoprávneho hľadiska prebieha najčastejšie takto:

1. niekoľko subjektov (fyzické osoby i právnické osoby) uzavrujú zmluvu o združení podľa ust. § 829 OZ,
2. v prípade úspešnosti ponuky obstarávateľ požiada o vytvorenie subjektu,

3. účastníci skupiny majú niekoľko možností, napr.:
 - a) fúzia (splynutie, zlúčenie),
 - b) vytvorenie spoločného podniku (akákoľvek forma obchodnej spoločnosti, družstva alebo inej právnickej osoby spôsobilej na výkon požadovaných činností, ktorej spoločníkmi budú účastníci skupiny),

4. zmluvu uzatvára s obstarávateľom nový subjekt, reprezentujúci účastníkov skupiny. Pri vzťahoch medzi účastníkmi skupiny môžu v súvislosti s predkontrakčnou fázou (účasť na obstarávaní bude pre nich takáto fáza vzťahu) vzniknúť zaujímavé vzťahy. Z dôvodu právnej istoty treba odporúčať uzavrieť navzájom zmluvy o budúcej zmluve, resp. uzavrieť nepomenovanú zmluvu, v ktorej sa dostatočne špecifikujú vzájomné záväzky zúčastnených strán.

Pod ponukou sa rozumie prejav vôle uchádzača, že chce za úhradu poskytnúť obstarávateľovi určité plnenie pri dodržaní podmienok stanovených obstarávateľom.

V lehote na predkladanie ponúk uchádzači doručia svoje ponuky, a to v uzavretom obale s uvedením obchodného mena a sídla uchádzača alebo miesta podnikania s označením „súťaž“ a s heslom súťaže. Neskoršie doručenie nemožno akceptovať. Súčasťou ponuky je aj vyhlásenie uchádzača, že súhlasí s podmienkami určenými obstarávateľom, podpísané uchádzačom alebo osobou oprávnenou konať za uchádzača. Ak sa ponuka doručuje osobne, obstarávateľ vydá potvrdenie o jej prevzatí, v ktorom uvedie dátum, čas a miesto prevzatia ponuky. Každý uchádzač môže predložiť iba jednu ponuku.

Na rozdiel od predchádzajúcej právnej úpravy, tu uchádzač nepredkladá zmluvu, z čoho vyplýva, že aj po ukončení výberu a určení najúspešnejšieho kandidáta a otvára priestor na rokovania o uzavretí zmluvy podľa ust. § 43 a nasl. OZ. Môže teda nastať situácia, keď sa nedosiahne konsenzus medzi zmluvnými stranami a zmluva sa neuzavrie? Verejné obstarávanie je taký špecifický postup, keď už výber víťaznej ponuky znamená záväzok uzavrieť zmluvu, ktorý je vymáhateľný aj súdnou cestou a nemožno hovoriť o mimozáväzkovej zodpovednosti. Vzťah sa jednoznačne podriadi režimu Obchodného zákonníka (v prípade tzv. absolútnych neobchodov platí ust. § 261 ods. 6, ktoré režimu Občianskeho zákonníka podriaďuje výlučne ustanovenia o type zmluvy). Zákon o verejnom obstarávaní ukladá obstarávateľovi povinnosť uzavrieť zmluvu v lehote viazanosti ponúk. Uzavretá zmluva nesmie byť v rozpore so súťažnými podkladmi a s ponukou predloženou úspešným uchádzačom, ktorými je podľa môjho názoru dostatočne určený obsah zmluvy.

Zákon pozná len jeden dôvod, keď obstarávateľ nemusí zmluvu uzavrieť a môže zrušiť vyhlásenú metódu verejného obstarávania, a to vtedy, keď sa **podstatne zmenili okolnosti**, za ktorých sa metóda vyhlásila a nebolo možné ich predvídať. Obstarávateľ je povinný upovedomiť uchádzačov o zrušení metódy verejného obstarávania, s uvedením dôvodu zrušenia, alebo o určení metódy verejného obstarávania, ktorú použije na uzavretie zmluvy na pôvodný predmet obstarávania.

ZÁVER

Je vhodné zaviesť do platného právneho poriadku inštitút culpa in contrahendo? Tento inštitút, hoci je zakomponovaný v tzv. alpskom práve, považujem za inštitút typický skôr pre anglo-americký systém a princípy tejto doktríny v našom systéme práva zrejme zatiaľ nebudú aplikovateľné. Komparácia s cudzím právnym poriadkom môže byť inšpiráciou, ale vnímam ju predovšetkým ako možnosť zistiť úplnosť alebo neúplnosť úpravy v danej oblasti spoločenských vzťahov.¹⁷ Súčasná právna úprava síce pre určité prípady zrejme nedáva jednoznačnú odpoveď, ako som naznačila v tomto príspevku, avšak ja osobne nepociťujem takýto nedostatok za natoľko závažný, aby museli nastať legislatívne zmeny. Právna úprava v oboch kódexoch civilného práva ponúka viacero možností riešenia a záleží na konkrétnom prípade, aký postup strany zvolia. Samozrejme, možno sa domáhať práv cestou aplikácie ustanovení o nekalej súťaži, keďže zrejme vo väčšine prípadov pôjde práve o konanie, ktoré nemá oporu v dobrých mravoch súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu či už súťažiteľom, alebo (za určitých okolností možno aj) spotrebiteľom.

Recenzent: doc. JUDr. Karel Marek, CSc.

Súhrn

Príspevok sa zaoberá špecifickou úpravou zodpovednosti, a to zodpovednosťou za predzmluvné konanie – za zavinenie v kontrahovaní. V súvislosti s touto témou sa autorka zamýšľa nad jedným z prvkov vymáhateľnosti náhrady škody, a to nad predvídateľnosťou škody samotnej. V právnej úprave okrem Občianskeho a Obchodného zákonníka však nájdeme rozsiahlu úpravu tzv. verejných zmlúv a ich uzatvárania, ktorá sa týmto princípom vymyká, a autorka formuluje aj názor na možné prvky zodpovednosti zmluvných strán pri kontrahovaní v oblasti verejného obstarávania.

Zusammenfassung

Der Beitrag befasst sich mit der speziellen Rechtsregelung der Haftung für vorvertragliche Verhandlungen – für das Verschulden beim Vertragsabschluss. In Zusammenhang mit diesem Thema erwägt die Autorin eines der Merkmale der Einforderung des Schadensersatzes, und zwar die Voraussehbarkeit des eigentlichen Schadens. In der Rechtsregelung finden wir – außer BGB und HGB – eine empfangsreiche Regelung des Abschlusses der sog. öffentlichen Verträge, die von deren Prinzipien abweichen. Die Autorin formuliert ihre Meinung über die Haftung der Vertragsseiten beim Vertragsabschluss im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe.

¹⁷ Rovnako názor doc. Marka pri definovaní spôsobov skúmania efektívnosti práva – viac Marek. K.: Obchodněprávní smlouvy. Brno : Masarykova Univerzita, 2004, s. 15.

Summary

A specific regulation of liability for fault in contracting during pre-contractual proceedings is discussed. The author considers one of the elements of damages recoverability, i.e. the damage predictability itself. In addition to the regulations contained under the Civil Code and the Commercial Code there exist extensive regulations of so-called public contracts and their making that go beyond the principles contained in the two Codes. The author's view on possible liability elements of the contract parties in public procurement contracting is presented.

POSTAVENIE SPOLOČNÍKA KOMANDITNEJ SPOLOČNOSTI – NIEKTORÉ LEGISLATÍVNE A APLIKAČNÉ PROBLÉMY

Mária Patakyová

I.

Komanditná spoločnosť je podľa slovenského právneho poriadku personálnou spoločnosťou s právnym statusom právnickej osoby, pre ktorú je charakteristická existencia dvoch skupín spoločníkov s odlišnými právami a povinnosťami. Komplementári sú nositeľmi osobných znakov spoločnosti – ručia za jej záväzky spoločne a nerozdielne celým svojim majetkom, sú oprávnení na obchodné vedenie spoločnosti a na konanie v mene spoločnosti. Komanditisti sú nositeľmi kapitálových črt spoločnosti – ručia za jej záväzky obmedzene, rozhodujú len v otázkach zmeny spoločenskej zmluvy a o niektorých ďalších otázkach mimo obchodného vedenia, nie sú oprávnení konať v mene spoločnosti ako jej štatutárne orgány.

Z kombinácie týchto znakov možno vytypovať historické podmienky vzniku a rozvoja tohto druhu obchodnej spoločnosti. Komanditná spoločnosť vznikala v stredoveku, v čase existencie cirkevného zákazu požičiavania peňazí na úrok, ako aj v čase, keď sa isté skupiny osôb vzhľadom na svoje postavenie nemohli stať obchodníkmi (kňazi, dôstojníci, šľachtici). Zároveň však tieto skupiny osôb boli ochotné spolufinancovať zámožné obchody. Komanditná spoločnosť svojím spôsobom zainteresovania verejnosti na podnikaní (komanditisti) predchádzala spoločnosti akciovej. Zrod spoločnosti s ručením obmedzeným a akciovej spoločnosti spôsobil pokles využívania tejto právnej formy podnikania, ale napriek tomu je komanditná spoločnosť využívaná aj v súčasnosti, a to od malého a stredného podnikania až po prevádzkovanie podnikov veľkého rozsahu. Subforma komanditnej spoločnosti v podobe účasti spoločnosti s ručením obmedzeným ako komplementára je rozšírená najmä v Nemecku a Rakúsku,¹ spája v sebe obmedzenie ručenia s priamym riadením podniku spoločnosti.

¹ Podrobnejšie in: Eliáš, K., Bartošíková, M., Pokorná, J. a kol. : Kurs obchodního práva. Právnícké osoby jako podnikatelé. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 136-137.

II.

V komanditnej spoločnosti vždy ide o spojenie dvoch druhov spoločníkov – komplementárov a komanditistov. Komplementári majú postavenie ako spoločníci vo verejnej obchodnej spoločnosti a komanditisti majú obdobné postavenie ako spoločníci v spoločnosti s ručením obmedzeným. Fyzické osoby aj právnické osoby môžu participovať ako spoločníci v obidvoch skupinách spoločníkov, pričom treba rešpektovať zákonné obmedzenie pre účasť vo viac ako jednej spoločnosti ako spoločník s neobmedzeným ručením. Spoločnosť nemôže byť založená ani v priebehu svojej existencie transformovaná na unipersonálnu spoločnosť, pričom počas celej existencie musí spoločníkov reprezentovať aspoň jeden komplementár a jeden komanditista.

Vykonávanie podnikateľskej činnosti je účelom založenia a existencie spoločnosti, v tomto zmysle je daná aj (špeciálna) subjektivita komanditnej spoločnosti ako právnickej osoby.² Dohoda o predmete podnikania je v tomto zmysle subsumovaná do účelu spoločnosti.

Obchodné meno spoločnosti nie je limitované osobnou „firmou“, môže byť tvorené podľa všeobecných pravidiel úpravy obchodného mena bez výhrad. Jedinou výnimkou zo všeobecného pravidla je uvedenie mena komanditistu v obchodnom mene spoločnosti. Dôsledkom takto vytvoreného obchodného mena je (ex lege) vznik ručiteľského záväzku komanditistu v rozsahu ručiteľského záväzku komplementára, pričom celkový status komplementára komanditista nezískava.

Ručenie spoločníkov za záväzky spoločnosti po jej vzniku³ nie je rovnaké. Ručenie komplementárov je neobmedzené čo do výšky i času (až do zverejnenia zápisu zmeny komplementára⁴ ručia solidárne celým svojím majetkom), ručenie komanditistov je obmedzené čo do výšky i času (zverejnenie zápisu v Obchodnom vestníku).

Komplementári sú zo zákona štatutárnymi orgánmi spoločnosti, túto funkciu nemôžu vykonávať iné osoby ako spoločníci. Z tohto dôvodu komplementári musia spĺňať všeobecné podmienky prevádzkovania živnosti.⁵ V zmysle slovenskej právnej úpravy sa nevyžaduje, aby komplementári spĺňali osobitné podmienky prevádzkovania živnosti.

Právna úprava komanditnej spoločnosti v Obchodnom zákonníku sa zameriava len na špecifiká tejto spoločnosti. Na otázky spojené so založením, vznikom, s existenciou, so zrušením a zánikom spoločnosti sa aplikujú ustanovenia Obchodného zákonníka o verejnej obchodnej spoločnosti, ak z osobitnej úpravy komanditnej spoločnosti alebo z úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným aplikovanej na právne postavenie komanditistov nevyplýva odchylné právne riešenie.

Identifikácia spoločníkov sa uskutočňuje uvedením ich názvu a sídla právnickej osoby alebo mena a bydliska fyzickej osoby. V spoločenskej zmluve sa musí jednoznačne uviesť, ktorí spoločníci majú status komplementára, resp. komanditistu.

² K pojmu špeciálna subjektivita pozri Hurdík, J.: Právnické osoby a jejich typologie. Praha : C. H. Beck, 2003, s. 52 a nasl.

³ Za záväzky prevzaté do vzniku spoločnosti zodpovedajú spoločnosti a osoby, ktoré konali v mene spoločnosti spoločne a nerozdielne, porovnaj § 64 Obchodného zákonníka.

⁴ Porovnaj účinky zápisu pri spoločníkoch verejnej obchodnej spoločnosti.

⁵ Pozri § 6 ods. 3 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní, v znení neskorších predpisov.

Pri komplementároch sa uvedie aj ich rodné číslo a dátum narodenia. Pri právnickej osobe – komplementárovi sa uvedie identifikačné číslo spolu s menom a bydliskom fyzickej osoby, ktorá je jej štatutárnym orgánom.⁶ Tieto údaje sa zapisujú do obchodného registra a zverejňujú sa v Obchodnom vestníku.

Pri komanditistoch sa uvádza aj výška vkladu každého komanditistu. Spoločenská zmluva by mala určiť aj výšku základného imania a rozsah jeho splatenia, keďže základné imanie sa v tejto spoločnosti tvorí obligatórne z vkladov komanditistov.⁷

Podpísaním spoločenskej zmluvy posledným zo spoločníkov a overením pravosti jeho podpisu je spoločnosť založená. Zakladatelia alebo nimi splnomocnené osoby môžu začať vykonávať úkony spojené so vznikom spoločnosti – nájomná zmluva na sídlo spoločnosti, získanie živnostenského alebo iného oprávnenia na podnikateľskú činnosť, zabezpečenie zamestnancov spoločnosti a pod. Účinnosť týchto úkonov sa riadi úpravou tzv. „predbežnej spoločnosti“.⁸

Odlíšný status spoločníkov sa prejavuje až dňom vzniku spoločnosti – zápisom spoločnosti do obchodného registra. Táto skutočnosť sa prejavuje aj tým, že návrh na zápis spoločnosti do obchodného registra podpisujú všetci spoločníci, pravosť ich podpisov sa úradne osvedčuje. K návrhu na zápis do obchodného registra sa prikladá spoločenská zmluva, oprávnenie na podnikanie, prípadné plnomocnenstvo, doklad preukazujúci existenciu právnickej osoby ako spoločníka, znalecký posudok.⁹

III.

Právne postavenie komplementárov ako spoločníkov, ktorí sú nositeľmi osobnej črty komanditnej spoločnosti, je rovnaké ako pri spoločníkoch verejnej obchodnej spoločnosti.

Práva spoločníkov – komplementárov delíme na majetkové a nemajetkové, rovnako ako pri iných spoločnostiach. Osobitosti verejnej obchodnej spoločnosti, ako aj komanditnej spoločnosti ako osobných spoločností však vplyvajú na tieto práva a čiastočne ich modifikujú.

Medzi základné majetkové práva zaraďujeme právo na podiel zo zisku, úroky z vkladov, vyrovnací podiel a podiel na likvidačnom zostatku.

Medzi nemajetkové práva zaraďujeme právo podieľať sa na riadení spoločnosti, resp. právo na informácie, ak sa niektorí spoločníci zrieknu svojho práva na riadení spoločnosti, právo na konanie v mene spoločnosti, právo na podanie žaloby v mene spoločnosti.

Zmena spoločenskej zmluvy v komanditnej spoločnosti je v zmysle výslovnej a kogentnej právnej úpravy uskutočniteľná len dohodou všetkých spoločníkov. Novácia spo-

⁶ Od 1. 2. 2004 sa zapisujú a zverejňujú aj rodné čísla a dátum narodenia štatutárných orgánov pri štatutárných orgánoch právnických osôb.

⁷ Napriek ustanoveniu § 58 ods. 2 treba z právnej úpravy jednoznačne odvodiť, že základné imanie sa tvorí aj v spoločnosti komanditnej. Podrobnejšie sa k tejto problematike vyjadríme v časti práva a povinnosti spoločníkov.

⁸ § 64 Obchodného zákonníka.

⁹ Ak bol do spoločnosti splatený nepeňažný vklad.

ločenskej zmluvy môže mať formu dodatku (kumulatívna novácia) alebo úplne novej zmluvy (privatívna novácia). Okrem písomnej formy sa vyžaduje aj úradne osvedčenie pravosti podpisov spoločníkov. V prípade dodatku je povinnosťou komplementárov vyhotoviť úplné znenie spoločenskej zmluvy, za úplnosť a správnosť ktorého zodpovedajú. Úplné znenie podpísané komplementármi (spôsobom, akým konajú v mene spoločnosti) sa zakladá do Zbierky listín – do 30 dní odo dňa novácie spoločenskej zmluvy.

Jedinou výnimkou z požiadavky jednomyseľného konsenzu s návrhom zmeny spoločenskej zmluvy môže byť prevod podielu komanditistu, čím sa zvyrazňuje kapitálová črta postavenia komanditistov v tejto spoločnosti.

Z právneho statusu komplementárov vyplýva oprávnenie na obchodné vedenie spoločnosti, s ktorým súvisí aj oprávnenie konať v mene spoločnosti ako štatutárny orgán. Právna úprava predpokladá vytvorenie kolektívneho štatutárneho orgánu, v tomto zmysle by aj rozhodnutia o obchodnom vedení spoločnosti mali podliehať kolektívnemu rozhodovaniu, resp. mali by sa dohodnúť zásady pre obchodné vedenie tak, ako to predpokladá úprava verejnej obchodnej spoločnosti. V mene spoločnosti ex lege každý komplementár koná samostatne. Spoločenská zmluva môže upraviť aj spoločný spôsob konania – rukou spoločnou a nerozdielnou dvoch (prípadne viacerých) komplementárov.

Povinnosti komplementárov

Z väzieb medzi jednotlivými spoločníkmi personálnej spoločnosti a spoločnosťou zo zákona pre spoločníka vyplýva najmä povinnosť ručiť za záväzky spoločnosti, povinnosť osobnej účasti na podnikaní a povinnosť zdržať sa zákazu konkurencie. Spoločenská zmluva môže upraviť najmä vkladovú povinnosť.

Práva komanditistov

Základným právom komanditistov je majetkové právo – právo na podiel na zisku. S ohľadom na existenciu dvoch skupín spoločníkov s rozdielnym statusom sa rozdielne upravuje aj právo na podiel na zisku.

Zákon o daniach z príjmov¹⁰ ustanovuje určenie základu dane komanditnej spoločnosti, ktorý sa rozdelí na časť pripadajúcu na komplementárov, ktorí si túto časť základu dane následne delia rovným dielom (alebo iným spôsobom určeným v zmluve) a uplatňujú si ju ako svoj (čiastkový) základ dane, časť pripadajúca na komplementárov musí byť rozdelená bezo zvyšku.

¹⁰ Zákon č. 595/2003 Z. z.:

(8) Základom dane (čiastkovým základom dane) komplementára komanditnej spoločnosti je časť základu dane komanditnej spoločnosti zisteného podľa § 17 až 29 pripadajúca na komplementára. Táto časť základu dane sa určí v rovnakom pomere, v akom sa rozdeľuje časť zisku pripadajúca na komplementára podľa spoločenskej zmluvy, inak rovným dielom. Ak vykáže komanditná spoločnosť podľa § 17 až 29 daňovú stratu, rozdeľuje sa na komplementára časť tejto straty rovnako ako základ dane. Do základu dane sa zahŕňa aj podiel komplementára komanditnej spoločnosti na likvidačnom zostatku pri likvidácii spoločnosti a vyrovnaní podiel pri zániku účasti komplementára v komanditnej spoločnosti.

Naopak, v prípade komanditistov sa časť pripadajúca na nich môže deliť na časť, z ktorej sú oprávnení komanditisti, a časť, ktorú spoločnosť nie je povinná vyplatiť (vytvára sa účet ziskov a strát, ktorý sa prevádza do nasledujúcich období). Pri tomto type spoločnosti teda možno vytvoriť zostatok na účte ziskov a strát¹¹ a s týmto nevyplateným ziskom spoločnosti môžu komanditisti nakladať tak, že navýšia svoje vklady, ktoré sa zdania až pri výplate vyrovnacieho podielu, resp. podielu na likvidačnom zostatku.

Zákon upravuje pravidlo del'by zisku medzi komanditistov podľa výšky splatených vkladov, ak spoločenská zmluva neurčí inak. Aj táto črta akcentuje kapitálový charakter účasti komanditistov. Rovnako aj spôsob zdanenia podielu na zisku sa vykonáva ako príjem z kapitálového majetku. Základný princíp del'by zisku medzi komplementárov a komanditistov je v pomere jednej polovice, ak zo spoločenskej zmluvy nevyplýva iný pomer pri del'be zisku.

Významným právom komanditistov je ovplyvňovanie zmien spoločenskej zmluvy, keďže je k nim potrebný súhlas každého zo spoločníkov, teda aj komanditistov.¹²

Ďalším významným právom je rozhodovanie o ostatných záležitostiach spoločnosti. Vecnú náplň otázok, ktoré môžeme subsumovať medzi ostatné záležitosti, nachádzame na rozhraní medzi zmenou spoločenskej zmluvy (prináleží do pôsobnosti každého spoločníka) a rozhodovaním o obchodnom vedení spoločnosti (prináleží do pôsobnosti komplementárov). Môže ísť o schvaľovanie účtovnej závierky, rozdelenie zisku a podobne, vymedzenie by malo vyplývať zo spoločenskej zmluvy komanditnej spoločnosti. Osobitne významným pravidlom vyplývajúcim zo zákona¹³ je zavedenie hlasovania spoločníkov, spolu s dispozitívnym pravidlom, že každému zo spoločníkov pripadá jeden hlas. Rozhodnutia sa prijímajú väčšinou hlasov všetkých spoločníkov. Právna úprava nerieši dôsledky prípadných chýb v procese rozhodovania o týchto záležitostiach spoločnosti. Preto si treba osobitne všimnúť všeobecné zásady nezneužívania práva, dobrých mravov a poctivého obchodného styku, ako aj princíp, že vytvorené pravidlá a otázky riešené v spoločenskej zmluve nemožno meniť inak ako rozhodnutím všetkých spoločníkov.¹⁴

Doplnením práva na rozhodovanie o ostatných záležitostiach spoločnosti môže byť ustanovenie komanditistu za prokuristu spoločnosti, keďže po zápise do obchodného registra sa stane oprávneným vykonávať právne úkony súvisiace s prevádzkou podniku spoločnosti.

Významným oprávnením komanditistu je právo podať žalobu v mene spoločnosti. Toto oprávnenie prislúcha aj komplementárom, ale v spojitosti s ich statusom štatutárnych orgánov spoločnosti má menší význam ako v prípade komanditistov.

¹¹ Účet 710 súvahy spoločnosti.

¹² V porovnaní s úpravou verejnej obchodnej spoločnosti, kde možno vytvoriť mechanizmus na zmeny spoločenskej zmluvy aj väčšinovým systémom, je úprava komanditnej spoločnosti rigidnejšia a zrejme nie celkom zodpovedá charakteru spoločnosti. Napr. v úprave francúzskej je k zmene spoločenskej zmluvy komanditnej spoločnosti potrebný súhlas všetkých komplementárov, ale len väčšiny komanditistov. Citované podľa Pelikánová, I.: Komentár k obchodnému zákoníku. 2. díl. Praha : Linde, 1998, s. 315.

¹³ Ustanovenie § 97 ods. 2 a ods. 3 Obchodného zákonníka.

¹⁴ Z tohto dôvodu zastávame názor, že v komanditnej spoločnosti nemožno použiť proces kadučného konania z kapitálových spoločností, a to ani v prípade, že by sa na prevod obchodného podielu nevyžadoval súhlas ostatných spoločníkov.

Komanditisti nemajú právo na obchodné vedenie spoločnosti, a preto majú zákonom dané oprávnenie nahliadať do účtovných kníh a dokladov spoločnosti, ako aj právo na to, aby im bol vydaný rovnopis ročnej účtovnej závierky.¹⁵ Z porovnania s právami komplementárov a spoločníkov v spoločnosti s ručením obmedzeným je rozsah ich práv užší, keďže nemajú oprávnenie nahliadať do všetkých dokladov spoločnosti ani nemajú oprávnenie vyžadovať informácie o stave spoločnosti, resp. o jej záležitostiach.

Právo komanditistu na prevod podielu (obchodného podielu) bez súhlasu ostatných spoločníkov naznačuje možné spôsoby kapitalizácie komanditnej spoločnosti, ako aj ďalšie významné súvislosti s interpretáciou niektorých ustanovení právnej úpravy spoločnosti s ručením obmedzeným.¹⁶ Ak spoločenská zmluva neurčí inak, na prevod je potrebný súhlas všetkých ostatných spoločníkov v rámci zmeny spoločenskej zmluvy. Spoločenská zmluva môže problematiku prevodu upraviť aj odchyľne, pričom dohodnutý postup bude mať vplyv na účinky prevodu voči spoločnosti, na postup pri založení obchodného podielu komanditistu a pod.

Prevod podielu komanditistu (prevod obchodného podielu) sa uskutočňuje písomnou zmluvou s overenými podpismi účastníkov, ktorá popri zreteľnom a jednoznačnom vymedzení spoločníkov, ako aj predmetu prevodu musí obsahovať vyhlásenie nadobúdateľa podielu o tom, že pristupuje k spoločenskej zmluve.¹⁷ Pokiaľ je predmetom prevodu obchodný podiel, ktorý sa zakladá na vklade nie úplne splatenom, potom prevodca ručí za splácanie tohto vkladu jeho nadobúdateľom voči tretím osobám. Ručenie zaniká zverejnením zápisu v Obchodnom vestníku,¹⁸ ak nezanikne skôr, z dôvodov uvedených v ustanovení § 27 ods. 3 Obchodného zákonníka.

Účinky zmluvy o prevode obchodného podielu komanditistu voči spoločnosti nastanú jej doručením. Ak sa vyžaduje súhlas ostatných spoločníkov, potom sa analogicky uplatní úprava § 115 ods. 4 Obchodného zákonníka zo spoločnosti s ručením obmedzeným.

Aj založenie obchodného podielu komanditistu sa bude primerane riadiť ustanovením § 117a Obchodného zákonníka.

Vychádzajúc z úpravy zoznamu spoločníkov v spoločnosti s ručením obmedzeným, treba z toho vyvodiť povinnosť viesť takýto zoznam komplementármi aj v komanditnej spoločnosti.

Zákonom priamo neupravenou otázkou je prechod obchodného podielu komanditistu. Pri riešení tejto otázky treba vychádzať z úpravy v spoločnosti s ručením obmedzeným, z ktorej vyplynie, že spoločenská zmluva môže prechod podielu vylúčiť. V takom prípade by bola predmetom právneho nástupníctva majetková hodnota, ktorú

¹⁵ Porovnaj oprávnenia tichých spoločníkov zo zmluvy o tichom spoločenstve, § 675 Obchodného zákonníka. Po zavedení obligatórnej publicity účtovných závierok je tento moment právnej úpravy menej významný.

¹⁶ Dispozitívne danú možnosť na prevod bez súhlasu ostatných a mimo zmeny spoločenskej zmluvy by sme mohli posudzovať ako argument pre ten názor, podľa ktorého prevod obchodného podielu nie je zmenou spoločenskej zmluvy, ale dispozícia majetkovou hodnotou podľa dohodnutých pravidiel.

¹⁷ Týmto vyhlásením vzniká cesia práv a intercesia záväzkov (povinností) vyplývajúcich pre spoločníka zo spoločenskej zmluvy.

¹⁸ Účinky pozitívnej materiálnej publicity podľa § 115 ods. 3 sa dopĺňujú a menia podľa § 27 ods. 4, ak tretia osoba nenadobudne vedomosť o splatení vkladu pred týmto zverejnením.

označujeme pojmom vyrovnací podiel. Ak sa prechod obchodného podielu nevytlúči, potom v prípade smrti (alebo zániku) spoločníka vzniká právne nástupníctvo a prechod obchodného podielu. S účinnosťou od 1. 1. 2002 nemožno uplatňovať podmienky zo strany spoločnosti, resp. reglementovať prejav vôle zo strany dediča. Zmena právnej úpravy bola odôvodnená požiadavkou právnej istoty, pri právnom nástupníctve treba od začiatku jednoznačne určiť, čo je predmetom dedičskej sukcesie.

Z úpravy obchodného podielu v spoločnosti s ručením obmedzeným by z primeranej aplikácii v komanditnej spoločnosti malo rovnako vyplynúť, že v prípadoch, keď vzniká nárok na vyplatenie vyrovnacieho podielu komanditnou spoločnosťou v prospech oprávneného (dedičov, správcu konkurznej podstaty a pod.), obchodný podiel prechádza na spoločnosť, ktorá sa s týmto podielom musí vyrovnáť do šiestich mesiacov. Spôsobom riešenia „voľného obchodného podielu“ v komanditnej spoločnosti môže byť zmena spoločenskej zmluvy redukujúca počet komanditistov (minimálne musí zostať jeden komanditista), prevod podielu na existujúceho komanditistu (spojenie podielov v rukách jedného komanditistu), prevod podielu na osobu stojacu mimo spoločnosť (prípadne na osoby – spolupodielníctvo), prípadne prevod častí podielov pri zachovaní minimálneho vkladu, na ktorom sa podiel zakladá.

Na záver časti o právach komanditistov treba uviesť, že sa musia rešpektovať ich práva (ale aj povinnosti) v kontexte ich statusu, ako nositeľov kapitálových prvkov v tejto osobnej spoločnosti. Tento status môže byť moderovaný smerom k zmierneniu prejavu kapitálových prvkov, avšak nemôže viesť až k ich úplnej personifikácii. Z tohto dôvodu napr. komanditisti nemôžu mať právo na jednostranné ukončenie účasti v spoločnosti (výpoveďou), ako je to v prípade komplementárov.¹⁹

Povinnosti komanditistov

Komanditista je povinný vnieť do spoločnosti vklad, ktorým sa obligatórne vytvára základné imanie. Od 1. januára 2002 je určená minimálna výška vkladu 10 000 Sk.²⁰ Na nepeňažné vklady sa budú plne aplikovať ustanovenia všeobecnej časti pri stanovení hodnoty, pri lehotách na splatenie nepeňažného vkladu, ako aj pri spôsobe splatenia vkladu do rúk správcu vkladov.²¹ Minimálny rozsah splatenia peňažného vkladu pri vzniku spoločnosti by sa mal odvodzovať od spoločnosti s ručením obmedzeným, pričom lehota na úplné splatenie vkladu by sa mala analogicky spravovať úpravou tejto spoločnosti. Spoločenská zmluva by v týchto zákonných rámcoch mala tieto lehoty určiť, a tak predísť prípadným nezrovnalostiam v spoločnosti.

Okrem prípadu, že sa meno komanditistu vyskytne v obchodnom mene spoločnosti, čoho právnym následkom je vznik ručiteľského záväzku v rovnakom rozsahu ako pri

¹⁹ K možnosti prípadného kadučného konania pozri aj v časti vkladová povinnosť.

²⁰ Pochybnosti vznikali pri aplikácii právneho postavenia spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným na komanditistov pri určovaní minimálnej výšky vkladu. Sme toho názoru, že odvodenie výšky vkladovej povinnosti malo byť pri komanditistoch nespochybniteľné, avšak právna prax sa ubrala iným smerom, porovnaj publikované Obchodné vestníky (napr. 2 000,- Sk, 3 000,- Sk a pod.).

²¹ Určenie správcu vkladov je podstatnou náležitosťou spoločenskej zmluvy.

Okrem prípadu, že sa meno komanditistu vyskytne v obchodnom mene spoločnosti, čoho právnym následkom je vznik ručiteľského záväzku v rovnakom rozsahu ako pri komplementároch, sa v zákonnej úprave vyskytuje ešte jedna obdobná situácia. V prípade, ak komanditista uzavrel zmluvy a spôsobil vznik záväzku, z ktorých je zaviazaná spoločnosť bez splnomocnenia, ručí v rovnakom rozsahu ako komplementár. Splnomocnenie môže byť zmluvné alebo zákonné – prokurista, vedúci odštepného závodu podniku spoločnosti, podnikový splnomocnenec.

IV.

Viacere z uvedených, resp. naznačených problematických otázok by sa mohli konzekventne riešiť v spoločenských zmluvách komanditných spoločností. O skutočnosti, že v právnej praxi sa táto možnosť nevyužíva, sa môžeme presvedčiť nahliadnutím do Zbierky listín. Status komplementárov v komanditnej spoločnosti sa zakladá na charaktere právnej reglamentácie spoločnosti ako celku, status komanditistov sa odvíja od právnej úpravy postavenia spoločníka v spoločnosti s ručením obmedzeným. Zákonnou úpravou neriešené situácie, ktoré súvisia najmä s postavením komanditistu, napr. nesplnenie vkladovej povinnosti a následný postup pri aplikácii kadučného konania zo spoločnosti s ručením obmedzeným, by mali byť riešené v súlade podstatou komanditnej spoločnosti ako osobnej spoločnosti. Autonómne riešenia v spoločenskej zmluve by mali rešpektovať súlad s dobrými mravmi, s poctivým obchodným stykom a zákazom zneužívania práva.

Recenzentka: prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.

Súhrn

Komanditná spoločnosť je podľa slovenského právneho poriadku personálnou spoločnosťou s právnym statusom právnickej osoby, pre ktorú je charakteristická existencia dvoch skupín spoločníkov s odlišnými právami a povinnosťami. Komplementári sú nositeľmi osobných znakov spoločnosti – ručia za jej záväzky spoločne a nerozdielne a celým svojím majetkom, sú oprávnení na obchodné vedenie spoločnosti a na konanie v mene spoločnosti. Komanditisti sú nositeľmi kapitálových črt spoločnosti – ručia za jej záväzky obmedzene, rozhodujú len v otázkach zmeny spoločenskej zmluvy a v niektorých ďalších otázkach mimo obchodného vedenia, nie sú oprávnení konať v mene spoločnosti ako jej štatutárne orgány.

Štúdiá sa zameriava na problematiku statusu spoločníkov v komanditnej spoločnosti. Predovšetkým akcentuje súvislosti s právnou úpravou spoločnosti s ručením obmedzeným a analyzuje podmienky a dôsledky primeranej aplikácie právnej úpravy tejto spoločnosti v spoločnosti komanditnej.

V štúdiu sa osobitne akcentujú súvislosti s daňovými a účtovnými predpismi, predovšetkým v kontexte nového zákona o daniach z príjmov.

Zusammenfassung

Nach der slowakischen Rechtsordnung ist die Kommanditgesellschaft eine Personengesellschaft mit dem Rechtsstatut einer juristischen Person, für die Existenz von zwei Gruppen der Gesellschafter mit verschiedenen Rechten und Pflichten. Komplementäre sind Träger der persönlichen Merkmale der Gesellschaft, da sie für ihre Verbindlichkeiten mit Gesamthandvermögen haften und Geschäftsführungsbefugnisse haben. Kommanditisten sind Träger von Merkmalen einer Kapitalgesellschaft, da sie Teilhaber sind, nur über die Änderungen des Gesellschaftsvertrages entscheiden und nicht berechtigt sind, im Namen der Gesellschaft als Vertreter/Statutsorgan zu handeln.

Der Beitrag ist auf die Problematik der Rechtsstellung der Gesellschafter in der Kommanditgesellschaft ausgerichtet. Weiter werden die Zusammenhänge mit der Rechtsregelung der GmbH hervorgehoben, Bedingungen sowie Rechtsfolgen einer angemessenen Anwendung der Regelung von GmbH auf die Kommanditgesellschaft analysiert.

Außerdem werden die Zusammenhänge mit Steuer- und Rechnungsvorschriften, vor allem im Kontext mit dem neuen Gesetz über die Einkommensteuern erörtert.

Summary

Limited partnership is, under the laws of the Slovak Republic, a business association of individual partners having the legal status of a legal entity, based on the two classes of partners with different rights and liabilities. General partners as the holders of personal attributes of limited partnership jointly and severally liable for the whole debt of a limited partnership by their personal assets, are authorized to manage and act on behalf of the limited partnership. Limited partners, as the capital holders and investors have limited liability for any debt of limited partnership, can decide only on changes in the partnership agreement and some other issues except the management of the limited partnership, and have no authority to act on behalf of limited partnership in any of its governing bodies.

The study focuses on the status of general and limited partners, placing special emphasis on some interrelations with a limited liability company, analyzing also the requirements for, and the consequences of, reasonable application of the law governing limited liability companies to limited partnerships.

Some attention is also drawn to some related issues under the laws governing taxation and accounting, especially in the context of the new income tax legislation.

**POSTAVENIE SPOLOČNÍKA VEREJNEJ OBCHODNEJ
SPOLOČNOSTI – NIEKTORÉ LEGISLATÍVNE A APLIKAČNÉ
PROBLÉMY**

Mária Patakyová

I.

Verejná obchodná spoločnosť je podľa slovenskej právnej úpravy právnickou osobou, subjektom práva oddeleným od svojich zakladateľov. Napriek tomuto statusu si však táto obchodná spoločnosť zachováva výrazné znaky osobných spoločností, a to v zmysle tých právnych úprav, ktoré verejnej obchodnej spoločnosti nepriznávajú status právnickej osoby¹. Stret týchto protichodných charakteristík spôsobuje doktrinálne i aplikačné problémy pri interpretácii niektorých ustanovení Obchodného zákonníka.²

Z hľadiska historického patrí verejná obchodná spoločnosť k najstarším právnym formám spoločností. Pôvodne vznikali osobné spoločnosti po smrti kupcov plného práva ako spoločenstvá synov dedičov podniku (*societas fratrum*),³ neskôr sa umožnilo prístupenie cudzích osôb (*compagnia*). Zákonná úprava blízka dnešnému poňatiu bola položená zákoníkom *Code de commerce* v roku 1807 (*société en nom collectif*). Rozmach tejto osobnej spoločnosti v 19. storočí bol spôsobený najmä atribútom neobmedze-

¹ K problematike právnických osôb v tomto kontexte v Rakúsku, Nemecku, Francúzsku, Belgicku a pod. pozri najmä: Hurdík, J.: *Právnické osoby a jejich typologie*. Praha : C. H. Beck, 2003; Pelikánová, I.: *Srovnávací právo obchodní. Veřejná obchodní společnost*. Praha : Orac, 2002.

Medzi znaky osobných spoločností sa tradične zaraďuje absencia inštitucionalizácie spoločnosti (spoločnosť nevytvára žiadne vnútorné orgány), obchodné vedenie a konanie navonok v mene spoločnosti prináleží (zo zákona dispozitívne) všetkým spoločníkom, akcent na osobný prvok účasti spoločnosti prejavujúci sa v zákaze unipersonálnej spoločnosti vo forme verejnej obchodnej spoločnosti.

Aj v prípadoch, keď nie je verejnej obchodnej spoločnosti priradený status právnickej osoby, priznáva sa jej v jednotlivých právnych poriadkoch spôsobilosť konať vo svojom mene voči tretím osobám – žalovať, nadobúdať majetok, evidentný rozdiel je v interných vzťahoch medzi spoločníkmi.

² V týchto prípadoch podľa nášho názoru treba preferovať dimenziu osobnej spoločnosti pred dimenziou právnických osôb – korporácií, aj keď ostatné novely Obchodného zákonníka svedčia o unifikácii právnej úpravy osobných a kapitálových obchodných spoločností.

³ Podrobnejšie Urfus, V.: *Historické základy novodobého práva súkromého*. Praha : C. H. Beck, 1994, s. 125 a nasl.

ného ručenia spoločníkov za záväzky spoločnosti, ktorý dodával významnú mieru právnej istoty veriteľom spoločnosti. Tento istý atribút v 20. storočí však prináša pokles miery využívania tejto spoločnosti a je spojený s výrazným nástupom spoločnosti s ručením obmedzeným.

Význam verejnej obchodnej spoločnosti bude v budúcnosti pravdepodobne narastať v súvislosti s jej využitím ako právnej platformy na podnikanie v slobodných povolaniach,⁴ pre ktoré je príznačné neobmedzené ručenie.

Verejná obchodná spoločnosť je v slovenskom práve vymedzená ako právnická osoba – obchodná spoločnosť, založená vždy na účely podnikania najmenej dvomi spoločníkmi, ktorí ručia za jej záväzky celým svojím majetkom spoločne a nerozdielne.

Ručenie spoločníkov je ručením ex lege, uplatňuje sa úprava Obchodného zákonníka. Povinnosť spoločníka splniť záväzky z titulu ručenia nastupuje po uplynutí primeranej doby určenej na plnenie vo výzve veriteľa adresovanej spoločnosti.⁵

Súvzťažnosť medzi podnikaním ako účelom založenia tejto právnickej osoby je relevantná pri určovaní „hraníc“ spôsobilosti na práva a povinnosti verejnej obchodnej spoločnosti napĺňanej aktívnou stránkou subjektivity spôsobilosťou na právne úkony a v normatívnej úprave sa prejavuje dikciou ustanovenia § 13 ods. 3 Obchodného zákonníka.⁶

Účel založenia spoločnosti (podnikanie) je dosahovaný spoločníkmi osobne (intuitus personae).⁷ Keďže ide vždy o podnikanie samotnej spoločnosti, spoločníci nie sú držiteľmi oprávnenia na predmet podnikania spoločnosti. V zmysle živnostenského zákona spoločníci ako štatutárne orgány spoločnosti musia spĺňať všeobecné podmienky prevádzkovania živnosti.⁸ Podľa zahraničných právnych úprav nie je neobvyklou požiadavka, v zmysle ktorej musia spoločníci spĺňať všetky predpoklady vyžadované na podnikanie spoločnosti.⁹

⁴ Podrobne Pelikánová, I. op. cit., s. 5 a nasl.

⁵ Táto výzva nie je potrebná v prípadoch uvedených v § 306 ods. 1 Obchodného zákonníka. Z právnej úpravy vyplýva možnosť vymáhania pohľadávky veriteľa prostredníctvom žaloby podanej na spoločnosť (z titulu primárnej zodpovednosti) a jej spoločníkov (z titulu subsidiárnej ručiteľskej povinnosti) súčasne.

⁶ V tomto zmysle Jan Hurdík uvádza pojem „špeciálna subjektivita“ právnickej osoby v zmysle všeobecnej právnej subjektivity limitovanej účelom, na ktorý bola právnická osoba založená, v medziach ktorej môže právnická osoba aktívne vystupovať, pričom obmedzenie tejto špeciálnej subjektivity je možné len na základe zákona – napr. likvidácia, § 19 a OZ. Podrobne Hurdík, J., op. cit., s. 52 a nasl.

⁷ Podrobnejšie k pojmu intuitus personae pozri Pelikánová, I., op. cit., s.19 a nasl., ide o pojem vymedzujúci záväzok obmedzený na osobu dlžníka (povinného), resp. veriteľa (oprávneného) § 579 OZ, § 332 OBZ.

⁸ Spoločníci sa môžu dohodnúť, že štatutárnym orgánom bude len jeden z nich, resp. niektorí z nich, v takom prípade ostatní nemusia splňať ani všeobecné podmienky prevádzkovania živnosti – vek 18 rokov, bezúhonnosť a úplná spôsobilosť na právne úkony.

⁹ Porovnaj napr. zmeny Obchodného zákonníka v ČR vykonané zákonom č. 370/2000 Sb., ktorý bol neskôr zrušený nálezom Ústavného soudu.

II.

Pri založení a vzniku verejnej obchodnej spoločnosti sa aplikujú všeobecné ustanovenia týkajúce sa založenia obchodných spoločností, s osobitosťami upravenými v § 78 Obchodného zákonníka. Právna úprava vyžaduje minimum obligatórných náležitostí spoločenskej zmluvy, ktorými sú: obchodné meno a sídlo spoločnosti, určenie spoločníkov a predmet podnikania spoločnosti.

Požiadavky na tvorbu obchodného mena obchodných spoločností sú obsiahnuté vo všeobecných ustanoveniach kódexu,¹⁰ ktoré sa plnej miere aplikujú aj pri verejnej obchodnej spoločnosti ako osobnej spoločnosti.

Označenie právnej formy sa v obchodnom mene môže prejavovať v neskrátenej verzii „verejná obchodná spoločnosť“, v skrátenej verzii „ver. obch. spol.“ alebo skratkou „v.o.s.“. K obchodnému menu sa pripájajú dodatky, ktoré označujú aktuálny stav existencie spoločnosti. Tieto dodatky nemenia samotné obchodné meno, a preto sa používajú od toho dňa, ktorý je rozhodný pre zmenu „právneho statusu“ spoločnosti „v likvidácii“, „v konkurze“ a pod. Opačne je to v prípade zmeny obchodného mena v jeho kmeni alebo v označení právnej formy, keďže takáto zmena je účinná až dňom zápisu v obchodnom registri. Poslednou variantou na označenie právnej formy je uvedenie dodatku „a spol.“, ktoré sa môže aplikovať len v prípade, že kmeň obchodného mena tvorí priezvisko jedného zo spoločníkov. Táto forma označenia je prípustná len pre verejnú obchodnú spoločnosť, a nie pre iné združenia s právnou subjektivitou alebo bez právnej subjektivity.¹¹ Z dikcie zákona zároveň vyplýva, že dodatok „a spol.“ je aplikovateľný len vtedy, ak sa uvedie priezvisko fyzickej osoby – spoločníka, a to aj napriek tomu, že spoločníkmi môžu byť aj právnické osoby. Tento záver vyplýva z argumentu a contrario, keďže v prípadoch, keď názvy právnických osôb majú mať identický status s priezviskom fyzických osôb, sú uvedené obidva spôsoby ako možné alternatívy.

Spoločníkmi môžu byť fyzické osoby, v tom prípade sa v spoločenskej zmluve uvádzajú ich mená, priezviská a bydliská. Zároveň sa v obchodnom registri publikujú ich rodné čísla a dátumy narodenia, keďže spoločníci sú zároveň aj štatutárnymi orgánmi, ak sa nedohodnú inak.

Pri spoločníkoch – právnických osobách – sa uvedie ich názov¹² a sídlo a publikuje sa aj ich identifikačné číslo, ak je takýto spoločník zároveň štatutárnym orgánom, spolu s menom a bydliskom fyzickej osoby, ktorá je jej štatutárnym orgánom.

Počet spoločníkov vo verejnej obchodnej spoločnosti nie je limitovaný. S prihliadnutím na osobnú zviazanosť spoločníkov a na princíp neobmedzeného solidárneho ručenia, možno anticipovať, že mnohopočetné spoločnosti budú ojedinelou výnimkou.

¹⁰ § 8 až § 12 Obchodného zákonníka.

¹¹ § 20f a nasl. „Záujmové združenia právnických osôb“ – k tejto forme pozri aj ďalšiu poznámku, § 829 a nasl. OZ „Zmluva o združení“.

¹² Spoločníkmi môžu byť aj právnické osoby – nepodnikatelia, preto sa uvádza názov právnickej osoby a nie obchodné meno.

Spoločnosť sa vždy zakladá spoločenskou zmluvou,¹³ keďže unipersonálna verejná obchodná spoločnosť nie je zákonom dovolená.¹⁴ Spoločenská zmluva musí mať písomnú formu, pravosť podpisov spoločníkov musí byť osvedčená, forma notárskej zápisnice o právnom úkone – založení spoločnosti – sa nevyžaduje, nie je však zakázaná. Spoločenská zmluva má predovšetkým zakladateľskú funkciu, vzhľadom na minimum obligatórnych náležitostí, by mala plniť aj organizačnú funkciu, pokiaľ obsahuje dohodu spoločníkov v otázkach fakultatívnych náležitostí odporúčaných Obchodným zákonom, resp. vymienených spoločníkmi.¹⁵

Ak absentuje niektorá z obligatórnych náležitostí spoločenskej zmluvy, nebudú splnené podmienky na vznik spoločnosti. Ak by spoločnosť aj napriek takýmto nedostatkom spoločenskej zmluvy vznikla, aplikovali by sa ustanovenia o neplatnosti spoločnosti.

Podpísaním spoločenskej zmluvy posledným zo spoločníkov je spoločnosť založená. K návrhu na zápis do obchodného registra sa okrem spoločenskej zmluvy bude prikladať oprávnenie na podnikanie a podpisový vzor spoločníkov v pozícii štatutárnych orgánov. Návrh na zápis podávajú všetci spoločníci, pravosť ich podpisov na návrhu sa osvedčuje. Spoločnosť vzniká dňom zápisu do obchodného registra.

III.

Práva a povinnosti spoločníkov sa riadia zákonom a spoločenskou zmluvou. Pri zmenách spoločenskej zmluvy sa osobitne výrazne prejaví stret osobného charakteru spoločnosti a jej statusu ako právnickej osoby. Z dikcie zákona vyplýva, že na zmenu spoločenskej zmluvy sa vyžaduje súhlas všetkých spoločníkov, ak tento zákon alebo spoločenská zmluva neustanovuje inak.

Zákonom preferovaný a spoločnosti „najvlastnejší“ režim zmeny spoločenskej zmluvy je zmena dohodou všetkých spoločníkov. Novácia môže mať formu dodatku k spoločenskej zmluve (kumulatívna novácia), ktorý je podpísaný všetkými spoločníkmi a pravosť podpisov je úradne overená, alebo formu úplne novej spoločenskej zmluvy (privatívna novácia) s úradne overenými podpismi všetkých spoločníkov. V prípade dodatku v podobe kumulatívnej novácie sú štatutárne orgány povinné vyhotoviť úplné znenie spoločenskej zmluvy, za úplnosť a správnosť ktorého zodpovedajú.¹⁶ Úplné znenie spoločenskej zmluvy je podpísané štatutárnymi orgánmi, overenie pravosti podpisov sa zákonom nevyžaduje.

¹³ Spoločenské zmluvy vytvárajú istú tretiu kategóriu zmlúv, popri synallagmatických a asynallagmatických zmluvách sú osobité tým, že ich kauza je v dosiahnutí spoločného cieľa, ktorým je založenie spoločnosti a organizácia vzťahov počas existencie spoločnosti.

¹⁴ Je vylúčená zo svojej podstaty „per se“.

¹⁵ Medzi fakultatívne náležitosti zaraďujeme: úprava významných dispozícií s majetkom, určenie vkladovej povinnosti, úprava pravidiel pri obchodnom vedení spoločnosti, úprava výpovednej lehoty, prechod podielu.

¹⁶ Ide o tzv. redakčnú činnosť štatutárnych orgánov.

Zmena spoločenskej zmluvy inak ako dohodou všetkých spoločníkov sa zákonom aprobuje v prípadoch, keď zaniká účasť niektorého zo spoločníkov a zostávajúci spoločníci sa dohodnú na zmene spoločenskej zmluvy v záujme zachovania právnej existencie spoločnosti.¹⁷

Problematickou zostáva dikcia zákona, ktorá umožňuje, aby spoločenská zmluva ustanovila, že na zmenu spoločenskej zmluvy nie je potrebný súhlas všetkých spoločníkov. „Cudzorodost“ tejto úpravy v osobnej spoločnosti osobitne vynikne v porovnaní s úpravou komanditnej spoločnosti, ktorá rigorózne na zmenu spoločenskej zmluvy požaduje súhlas všetkých spoločníkov.¹⁸ Aj z porovnania so spoločnosťou s ručením obmedzeným vyplýva táto nedoriešenosť dispozitívnej zákonnej úpravy.¹⁹ Pokiaľ spoločníci využijú túto zákonnú možnosť, mali by byť konzekventní aj pri úprave súvisiacich otázok. Zmena spoločenskej zmluvy inak ako dohodou všetkých spoločníkov môže byť prípustná pri zmene riešenia obchodného vedenia alebo určení štatutárneho orgánu. Slovenská právna úprava nepredpokladá hlasovanie v spoločnosti a vytvorenie osobitného orgánu v spoločnosti, keďže to protirečí osobnej podstate spoločnosti, s výnimkou rozhodovania o obchodnom vedení spoločnosti.²⁰ Kumulatívna alebo privatívna novácia spoločenskej zmluvy bez prejavu súhlasnej vôle niektorého zo spoločníkov nie je v súlade so všeobecnou občianskoprávnou úpravou zmeny zmlúv a špecifiká obchodnoprávne pre takýto postup v personálnej spoločnosti nie sú vôbec zákonom upravené (na rozdiel od spoločností kapitálových), preto ich v spoločenskej zmluve treba doriešiť pri rešpektovaní zásady dobrých mravov, poctivého obchodného styku, zákazu zneužívania práva.²¹

Práva spoločníkov môžeme rozdeliť na majetkové a nemajetkové, rovnako ako pri iných spoločnostiach. Osobitosti verejnej obchodnej spoločnosti ako osobnej spoločnosti však vplývajú na tieto práva a čiastočne ich modifikujú.

Medzi základné majetkové práva zaraďujeme právo na podiel zo zisku, úroky z vkladov, vyrovnací podiel a podiel na likvidačnom zostatku.

Medzi nemajetkové práva zaraďujeme právo podieľať sa na riadení spoločnosti, resp. právo na informácie, ak sa niektorí spoločníci zrieknu svojho práva na riadení spoločnosti, právo na konanie v mene spoločnosti, právo na podanie žaloby v mene spoločnosti.

¹⁷ Porovnaj § 88 Obchodného zákonníka – výpoveď spoločníka, smrť spoločníka, zánikom právnickej osoby – spoločníka, vyhlásením konkurzu na majetok spoločníka, resp. zamietnutím návrhu pre nedostatok majetku, pozbavením alebo obmedzením spôsobilosti na právne úkony.

¹⁸ Výnimka sa môže vzťahovať len na prevod podielu komanditistu, čo však súvisí so statusom komanditistu v komanditnej spoločnosti.

¹⁹ Máme tým na mysli inštitút osobitnej určovacej žaloby § 131 Obchodného zákonníka.

²⁰ Odlišným smerom sa uberá právna úprava v Českej republike (porovnaj § 79).

²¹ V takomto prípade by sa mala uplatniť všeobecná úprava určovania neplatnosti právnych úkonov (§ 80 písm. c) OSP) pri aplikácii ustanovení § 3, 265 a 56 a Obchodného zákonníka.

Majetkové práva

Pri práve na podiel na zisku sa markantne prejaví osobitosť verejnej obchodnej spoločnosti. Podľa zákona o daniach z príjmov²² sa zisťuje základ dane za spoločnosť ako celok, pričom sa vychádza z hospodárskeho výsledku, keďže verejná obchodná spoločnosť účtuje v sústave podvojného účtovníctva. Tento základ dane sa delí medzi jednotlivých spoločníkov tak, ako sa rozdeľuje zisk podľa spoločenskej zmluvy, resp. rovným dielom, ak nie je určený spôsob delby zisku. Rovnako sa delí aj daňová strata. Z uvedeného vyplýva, že hospodársky výsledok sa zisťuje za spoločnosť, avšak zdanie podielu na zisku, resp. uplatnenie straty sa vykonáva individuálne spoločníkmi v rámci príjmov z podnikania, a nie spoločnosťou. Z hľadiska daňového zákonodarstva je rozhodujúcim pomer, v akom sa rozdeľuje zisk, až následne nastupuje riešenie rovným dielom. Predmetom dane verejnej obchodnej spoločnosti sú iba príjmy, z ktorých sa daň vyberá zrážkou, a predmetom dane daňovníka, ktorý je spoločníkom vo verejnej obchodnej spoločnosti, je aj časť základu dane verejnej obchodnej spoločnosti pripadajúca na spoločníka.

Najkontroverznejšou otázkou pri delbe zisku vo verejnej obchodnej spoločnosti je ustanovenie § 81 ods. 1 Obchodného zákonníka,²³ z dikcie ktorého vyplýva možnosť spoločníkov rozhodnúť, akú časť zisku určia na rozdelenie a tým aj na zdanenie. Vyššie uvedené riešenie nie je v súlade s podmienkami účtovania vo verejnej obchodnej spoločnosti, ktoré sú dané postupmi účtovania.²⁴ Vo verejnej obchodnej spoločnosti ako účtovnej jednotke sa pri uzavretí účtovných kníh účtuje o nároku spoločníkov na podiel na výsledku hospodárenia tak, že nevzniká zostatok na účte ziskov a strát, ktorý by sa prevádzal do nasledujúcich období ako je to pri iných obchodných spoločnostiach. Pri verejnej obchodnej spoločnosti ani nemožno nakladať s nevyplateným ziskom spoločnosti tak, že sa navýšia vklady spoločníkov, ktoré sa zdania až pri výplate vyrovnacieho podielu, resp. podielu na likvidačnom zostatku. Z účtovných a daňových predpisov teda vyplýva, že vo verejnej obchodnej spoločnosti sa rozdeľuje celý hospodársky výsledok za dané účtovné obdobie.

²² Zákon č. 595/2003 Z. z.:

(7) Základom dane (čiastkovým základom dane) spoločníka verejnej obchodnej spoločnosti je časť základu dane verejnej obchodnej spoločnosti zisteného podľa § 17 až 29. Táto časť základu dane sa určí v rovnakom pomere, v akom sa rozdeľuje zisk podľa spoločenskej zmluvy, inak rovným dielom. Ak vykáže verejná obchodná spoločnosť podľa § 17 až 29 daňovú stratu, rozdeľuje sa na spoločníka časť tejto straty rovnako ako základ dane. Do základu dane sa zahrnie aj podiel spoločníka verejnej obchodnej spoločnosti na likvidačnom zostatku pri likvidácii spoločnosti a vyrovnací podiel pri zániku účasti spoločníka v obchodnej spoločnosti.

(8) Základom dane (čiastkovým základom dane) komplementára komanditnej spoločnosti je časť základu dane komanditnej spoločnosti zisteného podľa § 17 až 29 pripadajúca na komplementára. Táto časť základu dane sa určí v rovnakom pomere, v akom sa rozdeľuje časť zisku pripadajúca na komplementára podľa spoločenskej zmluvy, inak rovným dielom. Ak vykáže komanditná spoločnosť podľa § 17 až 29 daňovú stratu, rozdeľuje sa na komplementára časť tejto straty rovnako ako základ dane. Do základu dane sa zahrnie aj podiel komplementára komanditnej spoločnosti na likvidačnom zostatku pri likvidácii spoločnosti a vyrovnací podiel pri zániku účasti komplementára v komanditnej spoločnosti.

²³ „Zisk určený na rozdelenie ...“

²⁴ Od 1. 1. 2003 Opatrenie MF SR zo 16. decembra 2002 č. 23 054/2002-92.

Vklady do osobnej spoločnosti nie sú povinné, keďže sú nahradené inými inštitútmi. Zákon dispozitívne rieši situáciu, keď spoločníci poskytnú vklady, pričom participujú na zisku rovnakým podielom. Kódex upravuje vznik prednostného nároku na úroky zo zisku. Osobitosť týchto úrokov je aj v tom, že nárok na ne vzniká, aj keď je spoločnosť v strate, ak spoločenská zmluva neurčí inak. Zákonné riešenie sa zakladá na schéme osobnej účasti všetkých spoločníkov na podnikaní spoločnosti a na solidárnom ručením všetkých spoločníkov. Pokiaľ spoločník napomôže spoločnosti aj majetkovým vkladom, je to príspevok, ktorý ide nad rámec personálnej spoločnosti a odplata zaň je predstavovaná úrokmi z vkladov, pričom sa zohľadňuje aj pri vyrovnanom podiele a podiele na likvidačnom zostatku.

Vzhľadom na osobný charakter verejnej obchodnej spoločnosti zákon predpokladá zrušenie spoločnosti v prípadoch ukončenia účasti spoločníka v spoločnosti, teda vznik nároku na podiel na likvidačnom zostatku preferuje pred vznikom nároku na vyrovnací podiel. S ohľadom na možnosť odvrátenia zrušenia spoločnosti môže aj vo verejnej obchodnej spoločnosti vzniknúť situácia, že účasť spoločníka zanikne počas trvania spoločnosti, čím vzniká nárok na vyrovnací podiel.

Výpočet vyrovnacieho podielu rovnako ako podiel na likvidačnom zostatku podlieha dispozitívnej zákonnej úprave a otvára tým možnosť na odchýlnú dohodu spoločníkov v spoločenskej zmluve. Z likvidačného zostatku sa delí medzi spoločníkov najprv hodnota ich splatených vkladov a zvyšok sa delí medzi spoločníkov rovným dielom. Ak likvidačný zostatok nepostačuje na vrátenie hodnoty splatených vkladov, delí sa pomerne medzi spoločníkov.

Vo väzbe na zákon o účtovníctve²⁵ treba poznamenať, že platná právna úprava neumožňuje v prípade ukončenia účasti spoločníka v spoločnosti vykonať mimoriadnu účtovnú závierku.²⁶ Podľa dispozitívnej úpravy v Obchodnom zákonníku sa pri určení vyrovnacieho podielu vychádza z účtovnej závierky zostavenej za obdobie, ktoré predchádzalo obdobiu, v ktorom zanikla účasť spoločníka v spoločnosti.

Rovnako ako v ostatných spoločnostiach nárok na vyrovnací podiel nevzniká pri prevode podielu, ak s ohľadom na osobitosti tejto spoločnosti možnosť prevodu podielu aprobujeme.

Nemajetkové práva

Rovnaké postavenie spoločníkov zákon preferuje dispozitívnou úpravou aj pri riadení spoločnosti, keď každého zo spoločníka oprávňuje na obchodné vedenie spoločnosti, na rozdiel napr. od komanditnej spoločnosti. Pri tejto úprave zákon zároveň predpokladá, že budú existovať zásady medzi spoločníkmi, ktorými sa budú riadiť pri obchodnom vedení spoločnosti. Právo na riadenie spoločnosti majú len spoločníci, v tomto

²⁵ Zákon č. 431/2001 Z. z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov.

²⁶ Na rozdiel od predchádzajúcej právnej úpravy: „Předložení mimořádné účtovní závěrky k zjištění hodnoty podílu nemůže pozůstalostní soud žádat, pokud zůstavitel v době smrti už nebyl společníkem“ Vážný 3 329 (z r. 1923), citované podľa Eliáš, K.: Obchodní zákoník. Praktické poznámkové vydání s výběrem judikatury od roku 1900. Praha : Linde, 1998, s. 221.

zmysle vo verejnej obchodnej spoločnosti ako personálnej spoločnosti platí výlučný princíp samosprávy.²⁷

Pri objasňovaní spôsobu riadenia verejnej obchodnej spoločnosti je určujúci pojem obchodné vedenie. Rozumieme pod ním rozhodovacie činnosti spojené predovšetkým s pravidelnou správou podniku spoločnosti, so zabezpečovaním jeho prevádzky a s technicko-organizačnými opatreniami vo vnútorných vzťahoch spoločnosti. Na to nadväzuje osobný charakter spoločnosti, v rámci ktorého má každý zo spoločníkov prispieť k činnosti spoločnosti v závislosti od osobných schopností. Z tohto vyplýva, že zákon uprednostňuje model, v ktorom sa spoločníci podieľajú na obchodnom vedení spoločnosti v tých oblastiach, v ktorých sa najviac uplatnia pri podnikaní spoločnosti.

Zákonná úprava umožňuje, aby sa spoločníci dohodli tak, že len niektorí, prípadne len jeden bude poverený obchodným vedením. Pri tomto riešení zároveň ostatní strácajú právo na obchodné vedenie. Spoločník poverený obchodným vedením nie je úplne mimo dosahu ostatných spoločníkov, keďže sa musí riadiť ich väčšinovým rozhodnutím. V akom rozsahu, pri riešení ktorých otázok – tieto skutočnosti by mali byť upravené v spoločenskej zmluve tak, aby sa pri porušení tohto pravidla mohla uplatniť zodpovednosť za škodu. V rámci zákonnej dispozitívnej úpravy sa objavuje významný prvok – hlasovanie vo verejnej obchodnej spoločnosti a rozhodovanie väčšinou hlasov, pričom spoločenská zmluva môže nalomiť princíp rovnosti a priradiť spoločníkom rozdielny počet hlasov. Neprehliadnuteľné sú súvislosti hlasovania rozhoduje sa ním v otázkach vnútorných pomerov spoločnosti. Výsledok hlasovania nevlýva priamo na vzťah s tretími osobami, na ich relevantosť voči tretím osobám je potrebné vykonať právny úkon v mene spoločnosti, čo sa už týka oprávnenia štatutárnych orgánov.

Poverenie na obchodné vedenie môže byť odvolateľné alebo neodvolateľné. V prípade odvolateľného poverenia sa na odvolaní poverenia musia zhodnúť všetci tí spoločníci, ktorí toto oprávnenie nemajú, ak to spoločenská zmluva neurčí inak. V prípade neodvolateľného poverenia je oprávnený rozhodnúť súd, a to na návrh ktoréhokoľvek spoločníka. Súd je oprávnený rozhodnúť aj v prípade, keď spoločníci nevedia nájsť jednomyselný konsenzus v otázke odvolania odvolateľného poverenia a ak nepostihli tento problém úpravou v spoločenskej zmluve. Spoločenská zmluva by mala riešiť aj otázku vzdania sa poverenia na obchodné vedenie samotným povereným spoločníkom, a to pri odvolateľnom i pri neodvolateľnom poverení. Zákonným a dispozitívnym následkom skončenia výkonu poverenia pri obchodnom vedení z dôvodu súdneho rozhodnutia je obnova poverenia v prospech všetkých spoločníkov. V prípade absencie úpravy otázky následkov z iných dôvodov, ako je súdne rozhodnutie, toto zákonné riešenie by sa analogicky malo uplatniť aj pri ostatných dôvodoch.

Obdobne ako pri obchodnom vedení spoločnosti, aj pri konaní v mene spoločnosti zákon formuluje individuálny (monokratický) princíp: „Každý zo spoločníkov je štatutárnym orgánom“. Spoločenská zmluva však môže určiť, že spoločníci musia konať spoločne. Tento spôsob konania v mene spoločnosti sa zapisuje do obchodného registra a musí byť jednoznačný. Nie je prípustné, aby v niektorých veciach konali individuálne

²⁷ Tento princíp platí už len v komanditnej spoločnosti a v družstve.

všetci spoločníci a v niektorých veciach, naopak, aby konali spoločne,²⁸ keďže výslovné a presné určenie spôsobu konania patrí k prvoradým požiadavkám prvej publikačnej smernice²⁹ európskeho práva obchodných spoločností.

Spoločenská zmluva môže určiť, že len niektorí spoločníci budú štatutárnymi orgánmi spoločnosti. Spôsob ich konania v mene spoločnosti môže byť individuálny (zákonné riešenie), alebo kolektívny (úprava v spoločenskej zmluve), opäť to musí jednoznačne vyplývať zo zápisov v obchodnom registri.

Ak je spoločníkom právnická osoba, koná v mene tejto právnickej osoby jej štatutárny orgán, ktorý sa zapisuje do obchodného registra.³⁰

Obdobne ako pri riadení spoločnosti je treba akcentovať, že štatutárnym orgánom môže byť len spoločník. Pokiaľ sú niektorí spoločníci pozbavení možnosti konať ako štatutárny orgán tým, že poveria jedného alebo len niektorých spoločníkov konaním v mene spoločnosti vo všetkých veciach, môžu sa zároveň dohodnúť na výkone funkcie prokuristu, teda už nie orgánu spoločnosti, ale zástupcu spoločnosti.

Úprava verejnej obchodnej spoločnosti v Obchodnom zákonníku svojou systematikou oddeľuje dve spojité pôsobnosti štatutárneho orgánu, ktorými sú: rozhodovanie (smeruje dovnútra spoločnosti) a konanie v mene spoločnosti (smeruje navonok). Pri uvedení si súvzťažnosti týchto pôsobností by mal byť nespochybniteľným záver, že štatutárnym orgánom verejnej obchodnej spoločnosti môže byť len ten spoločník (tí spoločníci), ktorý je poverený aj obchodným vedením spoločnosti.

Ak spoločenská zmluva moderuje zákonný dispozitívny princíp participácie všetkých spoločníkov na obchodnom vedení, potom nastúpi kogentná úprava oprávňujúca každého zo spoločníkov na nahliadanie do všetkých dokladov spoločnosti, spolu s oprávnením požadovať informácie o všetkých záležitostiach spoločnosti.

Aj v osobnej spoločnosti môžu vzniknúť majetkové nároky spoločnosti voči spoločníkovi, ktoré by mala uplatniť spoločnosť vo svojom mene konaním spoločníka – štatutárneho orgánu. Tieto nároky súvisia s neplnením vkladovej povinnosti spoločníka (spoločníkov) alebo s porušením zákonnej povinnosti (zákaz konkurencie) alebo zmluvnej povinnosti (nesplatenie vkladu) spoločníka.

V prípade, že spoločnosť si vzniknuté nároky neuplatňuje, môže každý spoločník, aj keď nie je štatutárnym orgánom, v mene spoločnosti tieto nároky uplatniť. Spoločník uplatňujúci nároky spoločnosti, koná z titulu zákonného zastúpenia a je povinný znášať trovy súdneho konania. Táto „brzda“ má pôsobiť proti zneužívaniu inštitútu „actio pro socio“ jednotlivými spoločníkmi. V prípade, že spoločnosť zastúpená spoločníkom má v spore úspech, je povinnosťou odporcu, aby trovy uhradil na účet spoločníka.

²⁸ Opačne Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol.: Obchodní zákonník. Komentář. Praha : C. H. Beck, 2002, s. 271.

²⁹ 68/151/EEC, resp. judikatúre ESD v tejto otázke, ktorá vznikla z rozhodovania tzv. predbežných otázok. Zb. SD 1990, I/4135 – predbežná otázka k publikačnej smernici. Podrobnejšie Patakyová, M. In: Európske právo na Slovensku. Editor Čorba, J., Bratislava : Kalligram, Bratislava, 2003.

³⁰ Podľa zákona č. 530/2003 Z. z. o obchodnom registri sa od. 1. 1. 2004 zapisuje aj rodné číslo a dátum narodenia tejto fyzickej osoby.

Povinnosti spoločníkov

Z väzieb medzi spoločníkmi personálnej spoločnosti a spoločnosťou vyplýva zo zákona pre spoločníka najmä povinnosť ručiť za záväzky spoločnosti, povinnosť osobnej účasti na podnikaní a povinnosť zdržať sa zákazu konkurencie. Spoločenská zmluva môže upraviť najmä vkladovú povinnosť.

Spoločník je ex lege v pozícii ručiteľa spoločnosti ako dlžníka zo záväzkových vzťahov. Status ručiteľa sa etabluje vznikom spoločnosti alebo „pristúpením“ spoločníka do spoločnosti, pričom sa vzťahuje na všetky záväzky spoločnosti, a to aj keď vznikli pred pristúpením nového spoločníka. Nový spoločník má zo zákona nárok požadovať od ostatných spoločníkov náhradu za poskytnuté plnenie a náhradu nákladov s tým spojených pri splnení tých záväzkov, ktoré vznikli pred jeho „vstupom“ do spoločnosti.

Ručiteľský záväzok trvá aj po skončení účasti spoločníka v spoločnosti, avšak je viazaný len na záväzky, ktoré vznikli pred zánikom jeho účasti. Aplikačné problémy spôsobuje okamih zániku účasti spoločníka v spoločnosti. Z pohľadu tretích osôb sa uplatňuje princíp materiálnej publicity, v zmysle ktorého je zmena v osobách spoločníkov účinná voči tretím osobám až dňom zverejnenia zmeny v Obchodnom vestníku. Ak tretia osoba nevedela o zmene v osobách spoločníkov pred zverejnením zmeny v Obchodnom vestníku a záväzok vznikol do doby zverejnenia zmeny, je tretia osoba chránená princípom publicity a dobrej viery. Ak tretia osoba o zmene v osobách spoločníkov vedela pri vzniku záväzku (bolo jej to oznámené napr. pri rokovaní o uzavretí zmluvy), nebude chránená dobrou vierou a nebude môcť uplatniť voči bývalému spoločníkovi nároky z ručiteľského záväzku.³¹

Prejavu tejto povinnosti boli uvedené v rámci charakteristických črt personálnej spoločnosti (*intuitus personae*) a boli analyzované najmä v súvislosti s riadením spoločnosti (obchodné vedenie) a s konaním v jej mene (štatutárne orgány). Do rámca tejto povinnosti sa zahŕňa aj povinnosť dodržiavať zákonné obmedzenie „byť spoločníkom s neobmedzeným ručením len v jednej spoločnosti“. Pri porušení tejto povinnosti je naplnený dôvod na zrušenie spoločnosti súdom, nemôžu sa aplikovať ustanovenia o neplatnosti spoločnosti.

Zákaz konkurencie sa vzťahuje na podnikanie spoločníkov v predmete podnikania spoločnosti. Spoločníci nie sú oprávnení v predmete podnikania vykonávať podnikanie ani v prospech tretích osôb, čo je v súlade s personálnym charakterom spoločnosti. Zákaz konkurencie nebude porušený v prípade, ak ostatní spoločníci dovoľia podnikat' v predmete podnikania. Miera dispozitívnosti zákazu konkurencie je v právnej praxi interpretovaná rôzne, rozhodne nie je v súlade s podstatou osobnej spoločnosti, aby bol zákaz konkurencie vylúčený úplne. Odchylné riešenie zákazu konkurencie v spoločenskej zmluve môže mať svoj priestor a význam vtedy, keď sa spoločníci dohodnú na inej ako zákonnej schéme obchodného vedenia a konania v mene spoločnosti.

³¹ Argumentom spoločníka voči tomuto režimu materiálnej publicity môže byť absencia výslovnej právnej úpravy, ako je to v prípade § 106 OBZ, resp. spoločník môže zaviazať spoločníkov, ktorí v spoločnosti zostávajú, aby pri významnejších obchodoch notifikovali obchodným partnerom – veriteľom – tú skutočnosť, že spoločník, ktorý je ešte na výpise spoločnosti, ukončil svoju účasť v spoločnosti.

Porušenie zákazu konkurencie bude mať za následok vznik oprávnení spoločnosti podľa všeobecnej úpravy, prípadne až podanie návrhu na zrušenie spoločnosti (podľa slovenskej právnej úpravy spoločníka zo spoločnosti nemožno vylúčiť).

Prevzatie záväzku na vklad nie je obligatórnou povinnosťou spoločníka. Pokiaľ spoločník prevezme záväzok na vklad, splnenie tejto povinnosti sa nepublikuje v obchodnom registri ani v Obchodnom vestníku, avšak eviduje sa v účtovníctve spoločnosti ako základné imanie spoločnosti, ktoré sa navonok neprezentuje a nepublikuje.

Z uvedených dôvodov vzniká otázka, či sa na vklad do verejnej obchodnej spoločnosti aplikujú ustanovenia o nepeňažných vkladoch. Zo zákonnej dikcie³² vyplýva, že sa aplikuje v prípadoch, keď sa výška základného imania zapisuje do obchodného registra. Z uvedeného je zrejmé, že hodnota nepeňažného vkladu vo verejnej obchodnej spoločnosti sa znaleckým posudkom neurčuje. Rovnako sa nepeňažný vklad neposkytuje správcovi vkladu pred vznikom spoločnosti, túto lehotu si musia spoločníci určiť v spoločenskej zmluve. Ani vo verejnej obchodnej spoločnosti nemôže byť predmetom vkladu vykonanie prác alebo poskytnutie služieb.³³ Vykonávanie práva a poskytovanie služieb je súčasťou osobnej črty spoločnosti, ak sa spoločníci nedohodnú na inom režime.

Osobitná úprava splatenia vkladov uvedená v ustanovení § 80 ods. 1) sa v zmysle uvedeného aplikuje pri vkladoch peňažných.³⁴ Zákon nereglementuje podporne lehotu ani pri splatení peňažných vkladov, ale uvádza sankciu v podobe úrokov z omeškania vo výške 20 % ročne, ak spoločenská zmluva neurčí inak. Ak v zmluve nie je určená lehota na splatenie vkladu, uplatní sa všeobecná úprava³⁵ – spoločník je povinný plniť bez zbytočného odkladu po tom, keď ho o to veriteľ (spoločnosť) požiadal.

Obchodný zákonník ustanovuje, že spoločník nie je povinný zvýšiť svoj vklad nad hodnotu určenú v spoločenskej zmluve ani doplniť túto hodnotu v prípade strát. Spoločenská zmluva môže túto povinnosť určiť, a to s ohľadom na spôsob účtovania a rozdeľovania zisku, ako sme uviedli vyššie. Keďže sa v spoločnosti rozdeľuje celý hospodársky výsledok, spoločnosti ako takej nezostávajú z hospodárskeho výsledku (zisku) žiadne prostriedky. Z týchto dôvodov spoločníci poskytujú spoločnosti prostriedky spôsobom návratným (pôžička), resp. nenávratným (ďalší vklad). Pri poskytnutí ďalšieho vkladu sa uskutoční jeho scelenie s vkladom pôvodným, keďže vo verejnej obchodnej spoločnosti musí platiť princíp jednotnosti vkladu. Spoločník nie je oprávnený požadovať vrátenie tohto vkladu, keďže „primárnou odplatom“ za poskytnutie vkladu je možnosť participácie na podnikaní spoločnosti – z týchto dôvodov sa obvykle uzavrie dohoda o nerovnakej deľbe zisku medzi spoločníkmi.

³² Ustanovenie § 59 ods. 2 (tretia veta).

³³ Porovnaj Pelikánová, I.: op. cit., s. 164 a nasl., ktorá uvádza, že splatnosť nepeňažných vkladov sa neriadi vo verejnej obchodnej spoločnosti všeobecnou úpravou, pričom v ostatných veciach sa všeobecná úprava aplikovať bude.

³⁴ Lehota na splatenie peňažných vkladov je pri spoločnosti s ručením obmedzeným 5 rokov, pri družstve 3 roky, pri akciovej spoločnosti 1 rok, avšak to sú spoločnosti kapitálové, resp. družstvo obligátorne vytvára základné imanie.

³⁵ § 340 ods. 2 Obchodného zákonníka.

IV.

Právny status spoločníka vo verejnej obchodnej spoločnosti je určený osobným charakterom tejto spoločnosti. Spätosť „osudu“ spoločníka a spoločnosti sa najzreteľnejšie prejavuje pri zániku účasti v spoločnosti, v dôsledku ktorého zákon dispozitívne upravuje zrušenie spoločnosti ako takej. Spoločníci môžu týmto právnym následkom predísť úpravou v spoločenskej zmluve, pri dodržaní požiadavky minimálneho počtu zostávajúcich spoločníkov v spoločnosti. Pokiaľ v spoločnosti zostane len jeden spoločník, právna úprava umožňuje „unikátne riešenie“ prostredníctvom inštitútu prevzatia imania zostávajúcim spoločníkom. Unikátnosť tohto riešenia nachádzame v tom, že sa aprobejuje univerzálna sukcesia obchodného imania právnickej osoby fyzickou osobou (v prípade, že spoločník bude fyzickou osobou). Podstata tohto inštitútu tkvie v udržaní kontinuity v prevádzke podniku zrušenej verejnej obchodnej spoločnosti. Ide o črtu právnej úpravy, ktorá sa doteraz najvýraznejšie prejavovala v úpadkovom práve, v budúcnosti môže mať svoju aplikáciu aj v konaní o dedičstve.

Recenzentka: prof. JUDr. Oľga Ovečková, DrSc.

Súhrn

Verejná obchodná spoločnosť je podľa slovenskej právnej úpravy právnickou osobou, subjektom práva oddeleným od svojich zakladateľov. Napriek tomuto statusu si táto obchodná spoločnosť zachováva výrazné znaky osobných spoločností, a to v zmysle tých právnych úprav, ktoré verejnej obchodnej spoločnosti nepriznávajú status právnickej osoby. Stret týchto protichodných charakteristík spôsobuje doktrinálne i aplikačné problémy pri interpretácii niektorých ustanovení Obchodného zákonníka.

Štúdiá sa zameriava na problematiku statusu spoločníka vo verejnej obchodnej spoločnosti. Teoretické poňatie osobnej spoločnosti sa v niektorých znakov rozchádza od legislatívneho vyjadrenia, následkom čoho vznikajú v právnej praxi problémy. Za jeden z najvýznamnejších sa považuje postup pri zmene spoločenskej zmluvy. Gramatický výklad právnej úpravy aprobujúci zmenu spoločenskej zmluvy bez súhlasu všetkých spoločníkov sa analyzuje v širšom kontexte súvisiacich inštitútov. Poukazuje sa na nedoriešenosť dispozitívnej právnej úpravy, najmä v uplatnení ochrany práv spoločníka, ktorý so zmenou spoločenskej zmluvy nesúhlasí.

V štúdiu sa osobitne akcentujú súvislosti s daňovými a účtovnými predpismi, predovšetkým v kontexte nového zákona o daniach z príjmov.

Zusammenfassung

Nach der slowakischen Rechtsordnung ist die offene Handelsgesellschaft eine juristische Person, ein von deren Gründern abgetrenntes Rechtssubjekt. Trotz diesem Status behält sie die ausdrücklichen Merkmale einer Personengesellschaft, und zwar im Sinne der Rechtsregelungen, die der OHG den Status der juristischen Personen nicht zuerkennen.

Diese gegenübergestellten Charakteristika bewirken Probleme in der Rechtstheorie und -anwendung bei der Auslegung einiger Bestimmungen des HGB.

Im Beitrag wird die Rechtsstellung des Gesellschafters in einer offenen Handelsgesellschaft erläutert. Die territoriale Auffassung einer Personengesellschaft weicht in einigen Merkmalen von der gesetzlichen Fassung ab, was in der Rechtspraxis Probleme mit sich bringt. Als eines der bedeutenden Probleme wird die Abänderung des Gesellschaftsvertrags betrachtet. Eine grammatische Auslegung der Rechtsregelung, in der die Änderung des Gesellschaftsvertrags ohne Zustimmung aller Gesellschafter behandelt wird, wird im breiterem Kontext der zusammenhängenden Rechtsinstitute analysiert. Es wird auf die Lücke der nachgiebigen Rechtsregelung besonders hinsichtlich der Wahrnehmung der Rechte des Gesellschafters hingewiesen, falls er der Änderung des Vertrags nicht zustimmt.

Schließlich werden im Beitrag die Zusammenhänge mit Steuer- und Rechnungsvorschriften, besonders im Kontext mit dem neuen Gesetz über die Einkommensteuern hervorgehoben.

Summary

Under the laws of the Slovak Republic a partnership is a legal entity separate from its founders. Despite this status, partnership keeps significant features of a business association consisting of several individuals, in particular under some statutory regulations that do not regard partnership as a legal entity. Such conflicting attributes than have theoretical and practical implications for the interpretation of some provisions of the Commercial Code.

The study focuses on the status of a partner in a partnership. Theoretical conception/understanding of a business association consisting of individual partners diverges, in some aspects, from the legislative construction, thus causing many problems in legal practice. The most important difficulty concerns the procedure by which partnership agreement can be changed. The present study analyzes grammatical interpretation regarding the approval of changes in a partnership agreement without the consent of all partners as seen in the broad context of other related terms and issues, referring mainly to limited dispositions granted by law for the protection of the rights of a partner disagreeing with the changes in the partnership agreement.

Special emphasis is given to some related issues under the laws governing taxation and accounting, especially in the framework of the new income tax legislation.

Česko-poľsko-slovenská vedecká konferencia

**OCHRANA PRÍRODY A KRAJINY
V PRÁVNEJ TEÓRII A PRAXI**

sa konala 7. – 8. septembra 2004 vo Varíne

pod záštitou

Lázsla Miklósa, ministra životného prostredia

a

Doc. JUDr. Mariána Vrabka, CSc., mimoriadneho profesora, dekana
Právnickej fakulty UK v Bratislave



Tschechisch-polnisch-slowakische wissenschaftliche Konferenz

**NATUR- UND LANDSCHAFTSSCHUTZ
IN DER RECHTSTHEORIE UND -PRAXIS**

fand vom 7. – 8. September in Varín statt

unter der Schirmherrschaft
des Umweltministers der SR László Miklós
und
des Dekans der Juristischen Fakultät der Comenius Universität in Bratislava
Doz. JUDr. Marián Vrabko, CSc.

**Czech-Polish-Slovak Scientific Conference on
PROTECTION OF NATURE AND LAND IN LEGAL
THEORY AND PRACTICE**

Held on September 7th – 8th, 2004 at Varín

under the auspices of
László Miklós, Minister of Environmental Protection
and
Doc. JUDr. Marán Vrabko, CSc.,
the Dean of the Faculty of Law, Comenius University, Bratislava

OBSAH

Príhovor	153
Zoznam účastníkov medzinárodnej vedeckej konferencie (v abecednom poradí)	156
Poľská sekcia	
<i>Jerzy Sommer:</i> Miejsce prawa ochrony przyrody w prawie ochrony środowiska	159
<i>Jerzy Rotko:</i> Instrumenty prawne ochrony przyrody	170
<i>Paweł Bojarski:</i> Ochrona przyrody a konstytucja RP	178
<i>Marek Górski:</i> Nowa ustawa o ochronie przyrody z kwietnia 2004 r. a wymagania prawa Unii Europejskiej	188
<i>Halina Lisicka:</i> Rola organizacji społecznych w ochronie przyrody	210
<i>Wojciech Radecki:</i> Przepisy karne w nowej ustawie o ochronie przyrody	221
Slovenská sekcia	
<i>Soňa Košičiarová:</i> Rozhodovanie v oblasti ochrany prírody a krajiny a novelizácia správneho poriadku	238
<i>Marián Ševčík:</i> Priestupky pri ochrane prírody a krajiny	246
<i>Beáta Múčková:</i> Praktické skúsenosti Slovenskej inšpekcie životného prostredia pri vyvodzovaní zodpovednosti	251
<i>Jozef Tóth:</i> Návrh zákona o poľovníctve a ochrana prírody	261
<i>Branislav Cepek:</i> Konceptia ochrany prírody a krajiny	266
Česká sekcia	
<i>Hana Malá:</i> Český zákon o ochraně přírody a krajiny po novelizaci zákonem č. 218/2004 Sb. (tzv. euronovela) – hlavní problémy	269
<i>Milan Pekárek:</i> Právní odpovědnost za újmu na životním prostředí v české právní teorii a praxi	275
<i>Tereza Tichá:</i> Integroční tendence v oblasti práva životního prostředí se zaměřením na ochranu přírody a krajiny	285
<i>Michal Sobotka:</i> Právní nástroje ochrany životního prostředí ve vztahu k právní úpravě ochrany přírody a krajiny	289
<i>Veronika Vlčková:</i> Územní plánování jako nástroj ochrany přírody a krajiny	299
<i>Milan Damohorský:</i> Aktuální otázky ochrany zvláště chráněných území	307
<i>Jana Dudová:</i> Ochrana přírody versus jiný veřejný zájem	312
<i>Ivana Průchová:</i> Několik poznámek k smluvní ochraně přírody a krajiny v České republice	319
<i>Vojtěch Stejskal:</i> Význam judikatury Evropského soudního dvora pro tvorbu a ochranu ptačích oblastí v ČR	323

INHALT

Ansprache	154
Teilnehmerliste der internationalen wissenschaftlichen Konferenz (in alphabetischer Reihenfolge)	156
Polnische Sektion	
<i>Jerzy Sommer</i> : Miejsce prawa ochrony przyrody w prawie ochrony środowiska	159
<i>Jerzy Rotko</i> : Instrumenty prawne ochrony przyrody	170
<i>Paweł Bojarski</i> : Ochrona przyrody a konstytucja RP	178
<i>Marek Górski</i> : Nowa ustawa o ochronie przyrody z kwietnia 2004 r. a wymagania prawa Unii Europejskiej	188
<i>Halina Lisicka</i> : Rola organizacji społecznych w ochronie przyrody	210
<i>Wojciech Radecki</i> : Przepisy karne w nowej ustawie o ochronie przyrody	221
Slowakische Sektion	
<i>Soňa Košičiarová</i> : Entscheidungsprozesse im Bereich des Natur- und Landschaftsschutzes und Novellierung der Verwaltungsordnung	238
<i>Marián Ševčík</i> : Ordnungswidrigkeiten im Natur- und Landschaftsschutz	246
<i>Beáta Múčková</i> : Praktische Erfahrungen der Slowakischen Umweltschutzinspektion bei der Durchsetzung der Verantwortlichkeit	251
<i>Jozef Tóth</i> : Entwurf des Jagdgesetzes und der Naturschutz	261
<i>Branislav Cepek</i> : Konzeption des Natur- und Landschaftsschutzes	266
Tschechische Sektion	
<i>Hana Malá</i> : Tschechisches Gesetz über den Natur- und Landschaftsschutz nach Novellierung durch das Gesetz Nr. 218/2004 Gesetzessammlung (sog. Euronovelle) – Hauptprobleme .	269
<i>Milan Pekárek</i> : Haftung für Umweltschäden in der tschechischen Rechtstheorie und -praxis	275
<i>Terézia Tichá</i> : Integrationstendenzen im Umweltrecht hinsichtlich des Natur- und Landschaftsschutzes	285
<i>Michal Sobotka</i> : Rechtsinstrumente des Umweltschutzes und die Rechtsregelung des Natur- und Landschaftsschutzes	289
<i>Veronika Vlčková</i> : Raumplanung als Instrument des Natur- und Landschaftsschutzes	299
<i>Milan Damohorský</i> : Aktuelle Fragen des Schutzes von besonders geschützten Landschaften	307
<i>Jana Dudová</i> : Naturschutz versus sonstiges öffentliches Interesse	312
<i>Ivana Průchová</i> : Einige Bemerkungen zum vertraglichen Natur- und Landschaftsschutz in der Tschechischen Republik	319
<i>Vojtěch Stejskal</i> : Bedeutung der Judikatur des Europäischen Gerichtshofes für die Gestaltung und den Schutz von Vögelgebieten in der Tschechischen Republik	323

TABLE OF CONTENTS

An Address	155
List of Participants in the International Conference	156
The Polish section	
<i>Jerzy Sommer</i> : Miejsce prawa ochrony przyrody w prawie ochrony środowiska	159
<i>Jerzy Rotko</i> : Instrumenty prawne ochrony przyrody	170
<i>Paweł Bojarski</i> : Ochrona przyrody a konstytucja RP	178
<i>Marek Górski</i> : Nowa ustawa o ochronie przyrody z kwietnia 2004 r. a wymagania prawa Unii Europejskiej	188
<i>Halina Lisicka</i> : Rola organizacji społecznych w ochronie przyrody	210
<i>Wojciech Radecki</i> : Przepisy karne w nowej ustawie o ochronie przyrody	221
The Slovak section	
<i>Soňa Košičiarová</i> : Decision taking in the sphere of nature and land protection in relation to administrative law amendments	238
<i>Marián Ševčík</i> : Offences against nature and land protection	246
<i>Beáta Múčková</i> : Experience of the Slovak Environmental Protection Inspection in finding liability	251
<i>Jozef Tóth</i> : The Hunting and Nature Protection Bill	261
<i>Branislav Cepek</i> : Nature and land protection concepts	266
The Czech section	
<i>Hana Malá</i> : The Czech law on nature and land protection following the amending Act No. 218/2004 (so called Euro-Amendment) – the main issues	269
<i>Milan Pekárek</i> : Liability for damaging the environment in the Czech legal theory and practice	275
<i>Tereza Tichá</i> : Integration trends in environmental law focusing on nature and land protection	285
<i>Michal Sobotka</i> : Legal tools for environmental protection as related to the nature and land protection law	289
<i>Veronika Vlčková</i> : Town and country planning as a tool for nature and land protection ...	299
<i>Milan Damohorský</i> : Present issues in special territories protection	307
<i>Dudová Jana</i> : Nature protection versus other public interest	312
<i>Ivana Průchová</i> : Some remarks on contract-secured nature and land protection in the Czech Republic	319
<i>Vojtěch Stejskal</i> : The importance of the European Court of Justice decisions in bird areas creation and protection in the CZ	323

PRÍHOVOR

Katedra správneho a environmentálneho práva Právnickej fakulty UK v Bratislave v rámci vedeckého výskumu problematiky práva životného prostredia Slovenskej republiky ako aj práva životného prostredia európskych krajín, už niekoľko rokov udržiava nadštandardné odborné kontakty s učiteľmi environmentálneho práva právnických fakúlt nielen na Slovensku (Košice, Trnava), ale aj s pedagógmi z českých právnických fakúlt (Praha, Brno, Olomouc), a v posledných dvoch rokoch so zamestnancami poľskej právnej teórie a praxe (Wrocław, Lodz).

V rámci tejto spolupráce, na začiatku ktorej bola iniciatíva brnenskej Právnickej fakulty, sa vyvinula veľmi užitočná tradícia organizovania spoločných odborných vedeckých konferencií, venovaných právnym aspektom ochrany životného prostredia, štafetu ktorých v nepredpísanom kolobehu každoročne preberajú jednotliví odborní garanti (doc. Ing. JUDr. Milan Pekárek, CSc., doc. JUDr. Milan Damohorský, DrSc., doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD., prof. Dr. Jerzy Sommer, doc. JUDr. Ivana Průchová, CSc.). Podujatia sú zaujímavé a vzhľadom na ich stúpajúcu organizačnú úroveň, ako aj vynikajúcu spoločenskú atmosféru a program, majú veľmi dobrý ohlas aj u zástupcov právnej praxe, predovšetkým zamestnancov štátnej správy v oblasti ochrany životného prostredia.

V tomto roku bremeno organizácie medzinárodného podujatia znovu na seba prevzala bratislavská Právnická fakulta UK, tentokrát spoločne so Štátnou ochranou prírody SR, a zorganizovala vedeckú konferenciu v priestoroch Správy Národného parku Malá Fatra vo Varíne neďaleko Žiliny.

Témou rokovania bola právna úprava ochrany prírody a krajiny v komunitárnom práve, stav a špecifiká právnej úpravy ochrany prírody a aktuálne problémy jej uplatňovania v Českej, v Slovenskej republike a v Poľsku.

Rokovanie v rámci dvojdnovej konferencie prebiehalo v rámci poľskej, slovenskej a českej sekcie. Texty referátov dodaných organizátorom konferencie do 1. novembra 2004 zverejňujeme v tomto zborníku.

Doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.
odborná garantka konferencie

ANSPRACHE

Das Institut für Verwaltungs- und Umweltrecht der Rechtswissenschaftlichen Fakultät UK in Bratislava hält im Rahmen der wissenschaftlichen Erforschung der Problematik des slowakischen Umweltrechts, als auch dessen anderer europäischer Länder, schon seit einigen Jahren außerordentliche fachliche Kontakte aufrecht; dieses nicht nur mit den Lehrenden des Umweltrechts an den rechtswissenschaftlichen Fakultäten in der Slowakei (Košice, Trnava), sondern auch mit Pädagogen von den tschechischen Fakultäten (Praha, Brno, Olomouc) und in den letzten zwei Jahren mit den Fachleuten der polnischen juristischen Theorie und Praxis (Wroclaw, Lodz) Im Rahmen dieser Zusammenarbeit, an deren Beginn die Initiative der Brünner Rechtswissenschaftlichen Fakultät stand, wurde eine sehr nützliche Tradition entwickelt, gemeinsame wissenschaftliche Konferenzen zu organisieren, die sich den rechtlichen Aspekten des Umweltschutzes widmen, und jährlich in einer freiwilligen Reihenfolge von einzelnen Garanten übernommen werden (doc. Ing. JUDr. Milan Pekárek, CSc., doc. JUDr. Milan Damohorský, DrSc., doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD., prof. Dr. Jerzy Sommer, doc. JUDr. Ivana Průchová, CSc.). Die Veranstaltungen sind interessant und in Hinsicht auf ihr steigendes organisatorisches Niveau, als auch eine hervorragende gesellschaftliche Atmosphäre, genießen sie einen sehr guten Ruf auch unter den Vertretern der juristischen Praxis, vor allem bei den im Bereich des Umweltschutzes tätigen Angestellten der Staatsverwaltung.

Dieses Jahr nahm wieder die Rechtswissenschaftliche Fakultät der UK in Bratislava die Organisationslast der internationalen Veranstaltung auf sich, diesmal gemeinsam mit der staatlichen Umweltschutzbehörde der Slowakischen Republik, und organisierte die wissenschaftliche Konferenz in den Räumlichkeiten der Nationalparkverwaltung von Mala Fatra in Varín, unweit von Žilina.

Das Thema der Konferenz war die Rechtsregelung des Natur- und Landschaftschutzes im Gemeinschaftsrecht, der Zustand und die spezifische rechtliche Gestaltung des Umweltschutzes in der Slowakischen und Tschechischen Republik, sowie auch in Polen, und aktuelle Probleme bei deren Anwendung.

Die Tagung im Rahmen der zweitägigen Konferenz verlief in einer polnischen, slowakischen und tschechischen Sektion. Die von den Organisatoren der Konferenz bis zum 1. November 2004 gelieferten Referatstexte veröffentlichen wir in dieser Sammelchrift.

Doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.
Fachgarant der Konferenz

AN ADDRESS

The Department of Administrative and Environmental Law of the Faculty of Law, Comenius University in Bratislava has been developing dynamic relationships and contacts with environmental law teachers of law schools not only in Slovakia (Košice, Trnava), but also with those of Czech law schools (Prague, Brno, Olomouc) and in recent two years with Polish legal theoreticians and practitioners (Wroclaw, Lodz).

Within this cooperation, originally initiated by the Faculty of Law in Brno, a useful and fruitful tradition has developed to organize joint specialist conferences dedicated to legal aspects of environmental protection organized by the respective guarantors (doc. Ing. JUDr. Milan Pekárek, CSc., doc. JUDr. Milan Damohorský, DrSc., doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD., prof. Jerzy Sommer, doc. JUDr. Ivana Průchová, CSc. Alternatively). The events have been found increasingly interesting as their organization standard, excellent social atmosphere and programme have gained a growing reflection among legal practitioners, especially among employees of state administration involved in environmental protection.

This year the organization burden of the conference has been once again taken over by the Faculty of Law, Comenius University, Bratislava, together with the SR State Protection of Nature; the conference was held in the area of the National Park Malá Fatra, namely in Varín near Žilina.

The agenda of the conference was legal regulation of nature and land protection under the Community Law, the situation and specific issues and application of nature protection regulations in the Czech Republic, Slovak Republic and in Poland.

The two-day conference work schedule was carried out within the Polish, Slovak and Czech sections. The conference papers as offered contain the authors' presentation papers delivered to the conference coordinators by November 1, 2004.

Doc. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.
the conference guarantor-specialist

ZOZNAM ÚČASTNÍKOV MEDZINÁRODNEJ VEDECKEJ KONFERENCIE

TEILNEHMERLISTE DER INTERNATIONALEN KONFERENZ

LIST OF PARTICIPANTS IN THE INTERNATIONAL CONFERENCE

Alberski Robert, dr., Uniwersytet Wrocławski, Wydział Nauk Społecznych, Instytut Politologii, Wrocław

Bojarski Paweł, dr., Instytut Nauk Prawnych PAN, Zespół Prawa Ochrony Środowiska, Wrocław
Cepék Branislav, JUDr. Ing., Katedra správneho a environmentálneho práva Právnickej fakulty UK, Bratislava

Damohorský Milan, Doc. JUDr. DrSc., Katedra práva životného prostredia, Právnická fakulta UK, Praha

Dienstbier Filip, JUDr. Ing., Právnická fakulta UP, Olomouc

Dudová Jana, JUDr. Ph.D., Katedra práva životného prostredia a pozemkového práva, Právnická fakulta MU, Brno

Gašparíková Božena, JUDr. CSc., Legislatívny odbor, Ministerstvo životného prostredia SR

Górski Marek, Prof. dr. hab., Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Zakład Prawa Ochrony Środowiska, Łódź

Jerzmański Jan, dr., Uniwersytet Opole

Jusková Anna, RNDr., Odbor ochrany prírody a krajiny, Ministerstvo životného prostredia SR

Košičiarová Soňa, Doc. JUDr. Ph.D., Katedra správneho a environmentálneho práva Právnickej fakulty UK, Bratislava

Lisicka Halina, Prof. dr. hab., Uniwersytet Wrocławski, Wydział Nauk Społecznych, Instytut Politologii, Wrocław

Luptáková Ivana, Mgr., Odbor ochrany prírody a krajiny, Ministerstvo životného prostredia SR

Malá Hana, Mgr., Právnická sekcia ochrany prírody a krajiny, Ministerstvo životného prostredia Česká republika

Múčková Beáta, RNDr., Slovenská inšpekcia životného prostredia, Bratislava

Pekárek Milan, Doc. JUDr. Ing. CSc., Katedra práva životného prostredia a pozemkového práva, Právnická fakulta MU, Brno

Průchová Ivana, Doc. JUDr. CSc., Katedra práva životného prostredia a pozemkového práva, Právnická fakulta MU, Brno

Radecki Wojciech, Prof. dr. hab., Instytut Nauk Prawnych PAN, Zespół Prawa Ochrony Środowiska, Wrocław

Roth Peter, RNDr. CSc., Odbor medzinárodnej ochrany biodiverzity, Ministerstvo životného prostredia, Česká republika

Rotko Jerzy, Prof. dr. hab., Instytut Nauk Prawnych PAN, Zespół Prawa Ochrony Środowiska, Wrocław

Sobotka, Michal JUDr. Ph.D., Katedra práva životného prostredia, Právnická fakulta UK, Praha

Sommer Jerzy, Prof. dr., Instytut Nauk Prawnych PAN, Zespół Prawa Ochrony Środowiska, Wrocław

Stejskal Vojtěch, JUDr. Ph.D., Katedra práva životného prostredia Právnická fakulta UK, Praha

Ševčík Marián, JUDr. Ph.D., Katedra správneho práva, práva životného prostredia a finančného práva Právnickej fakulty TU, Trnava

Tichá Tereza, JUDr., Katedra práva životného prostredia, Právnická fakulta UK, Praha

Tóth Jozef, JUDr., Katedra správneho a environmentálneho práva Právnickej fakulty UK, Bratislava

Vlčková Veronika, Mgr., Právnická fakulta UP, Olomouc

Vopalkova Alena, RNDr., Odbor osobitne chránených území, Ministerstvo životného prostredia, Česká republika

Zicha Jiří, Mgr., Odbor medzinárodnej ochrany biodiverzity, Ministerstvo životného prostredia, Česká republika

POLSKÁ SEKCIÁ

MIEJSCE PRAWA OCHRONY PRZYRODY W PRAWIE OCHRONY ŚRODOWISKA

Jerzy Sommer

I. Współcześnie nie budzi wątpliwości teza, że prawo ochrony przyrody należy do szerszej dziedziny prawnej regulacji (gałęzi prawa): prawa ochrony środowiska. Jednak nie zawsze tak było, a wynikało to ze zmienności w czasie prawa ochrony przyrody jak i prawa ochrony środowiska. Uznanie prawa ochrony przyrody za część składową prawa ochrony środowiska nakazuje szukanie odpowiedzi na pytanie: co wyróżnia prawo ochrony przyrody spośród innych części składowych prawa ochrony środowiska, gdyż, uprzedzając dalszy tok rozważań, występuje swoistość regulacji ochrony przyrody na tle regulacji ochrony środowiska. Poszukiwanie tej odrębności, ale i wspólnych cech oprócz można na historii kształtowania się tych kierunków regulacji oraz na właściwościach systemu prawnego wyrażających się w przedmiocie regulacji, metodach regulacji, formach prawnych realizacji oraz instytucjach ochronnej prawnej.

II. Nim przejdziemy do opisu historii kształtowania się regulacji w zakresie ochrony przyrody jak i w zakresie ochrony środowiska trzeba przedstawić zarys prawnego systemu ochrony środowiska, tak jak on współcześnie występuje. Przyjmuje się w polskiej literaturze przedmiotu, że na prawo ochrony środowiska składają się następujące kierunki regulacji¹:

1. przepisy regulujące ochronę przed zanieczyszczeniami (prawo emisyjne),
2. przepisy regulujące ochronę zjawisk cennych przyrodniczo (prawo ochrony przyrody),
3. przepisy regulujące korzystanie z zasobów przyrody,
4. przepisy regulujące zagadnienia proceduralne i organizacyjne,
5. przepisy regulujące kontrolę produktów z punktu widzenia wymogów ochrony środowiska.

Te pięć kierunków regulacji podlegało zmianom w miarę rozwoju prawa ochrony środowiska. Współcześnie, jak się wydaje, najobszerniejszym zbiorem przepisów jest pra-

¹ zob. R. Paczuski, *Prawo ochrony środowiska*, Oficyna Wydawnicza Branta, 1994, s. 57 i n., W. Radecki, *Prawo ochrony środowiska w praktyce (100 pytań – 100 odpowiedzi)*, Wrocław 1994, s. 13 i n.

wo emisyjne. Tworzą go przepisy regulujące ochronę wód przed zanieczyszczeniem, ochronę powietrza przed zanieczyszczeniem (w tym ochronę przed hałasem i wibracjami), ochronę przed odpadami i ochronę przed promieniowaniem a także ochronę przed nadzwyczajnymi zagrożeniami. Zaliczyć należy do tego kręgu tematycznego przepisy finansowo prawne regulujące opłaty i kary za wprowadzanie zanieczyszczeń jak również sposoby ich gromadzenia i dysponowania nimi. W grupie tej mieszczą się także przepisy odnoszące się do odpowiedzialności prawnej za naruszenie wymagań ochrony środowiska. Zagadnienia te regulowane są w licznych aktach normatywnych a zwłaszcza w ustawie Prawo wodne, ustawie z 27. 04. 2001 r. Prawo ochrony środowiska, w ustawie Prawo atomowe, w ustawach o postępowaniu z odpadami, w ustawie o postępowaniu z substancjami zubażającymi warstwę ozonową, w kodeksie cywilnym i karnym.

Przepisy regulujące ochronę przyrody należą do najstarszych w ochronie środowiska (obok regulacji prawa wodnego). Dały one początek temu kierunkowi regulacji². Czasami były one w ogóle utożsamiane z całością prawa ochrony środowiska w związku z przejściem od koncepcji konserwatorskiej do koncepcji planistycznych. To ostatnie stanowisko nie wydaje się być słuszne. Prawo o ochronie przyrody tak jak zostało ujęte w ustawie o ochronie przyrody z 1991 r. jak i w innych ustawach tego typu obowiązujących w innych państwach nie obejmowało wszystkich zagadnień składających się na prawo ochrony środowiska. Było ono w istocie prawem regulującym ochronę szczególnie cennych przyrodniczo obszarów jak i ochronę gatunkową roślin i zwierząt. W chwili obecnej Prawo o ochronie przyrody oparte jest na ustawie z 16. 04. 2004 r. o ochronie przyrody (Dz. U. Nr 92, poz. 880) i aktach wykonawczych do tej ustawy. Nie bez znaczenia są też przepisy kodeksu cywilnego i karnego. Regulacje odnoszące się w ogóle do gospodarowania zasobami przyrody (zawarte w tej ustawie) pozostają w związku logicznym i funkcjonalnym z wymienionym zakresem regulacji a w luźnym związku z regulacją korzystania z zasobów przyrody w procesach gospodarczych. Tak jest jednak nie tylko w Polsce.

Przepisy regulujące korzystanie z zasobów przyrody to przepisy odnoszące się do korzystania z kopalni, z wód, z zasobów żywych wód, z lasów, z zasobów rolniczych (ochrona gruntów rolnych i leśnych oraz gleb), ze zwierzyny łownej, z zasobów leczniczych a także odnieść można do tego zakresu przepisy odnoszące się do ochrony sanitarnej zwierząt i roślin hodowlanych (co bywa niekiedy kwestionowane biorąc pod uwagę konkurencję prawa rolnego) jak również odnoszące się do organizmów genetycznie modyfikowanych.

Jest to bardzo obszerny dział. W regulacji tej ochrona środowiska jest tylko jednym z motywów regulacji, aczkolwiek przyznać trzeba, że o stale wzrastającym znaczeniu. Upowszechnienie się koncepcji rozwoju trwałego powoduje, że jest ten motyw obok motywów ekonomicznych podstawowym motywem regulacji, nierozdzielny od motywu ekonomicznego. Zaliczenie tego typu regulacji do prawa ochrony środowiska nie wynika tylko z motywów leżących u podstaw regulacji ale przede wszystkim z tego, że usiłuje się stworzyć instrumenty prawne zapewniające racjonalne korzystanie ze środowiska. Obok tradycyjnych instrumentów takich jak np. obszary lub okresy ochronne,

² zob. W. Radecki, Zarys dziejów prawnej ochrony przyrody i środowiska w Polsce, Kraków 1990, s. 9 i n.

pojawiły się nowe w postaci instrumentów finansowo prawnych czy planistycznych. Gospodarowanie zasobami przyrodniczymi regulowane jest w wielu aktach normatywnych. Wśród nich wymienić należy ustawy: prawo geologiczne i górnicze, prawo wodne, o rybactwie śródlądowym, o rybołówstwie morskim, prawo łowieckie, o lasach, Prawo ochrony środowiska, o ochronie gruntów rolnych i leśnych, o uzdrowiskach i lecznictwie uzdrowiskowym, o ochronie zwierząt, o leśnym materiale rozmnożeniowym, o przeznaczeniu gruntów rolnych do zalesienia, o rolnictwie ekologicznym, o ochronie roślin uprawnych.

Na czwartą grupę zagadnień należącą do prawa ochrony środowiska składają się przepisy regulujące podejmowanie decyzji istotnych dla ochrony środowiska. Nie zaliczam tu przepisów takich jak k.p.a. czy też k.p.c. aczkolwiek posiadają one ogromne znaczenia dla prawa ochrony środowiska ale regulacje odnoszące się do planowania przestrzennego, budownictwa a zwłaszcza ocen oddziaływania na środowisko, przeglądów środowiskowych oraz dostępu do informacji a także planowania w ochronie środowiska. Istotną część tego zakresu regulacji tworzą przepisy organizacyjne. Zaliczyć do nich można postanowienia o powołaniu takich czy innych jednostek organizacyjnych czy organów jak również przepisy określające kompetencje organów w zakresie ochrony środowiska. Regulacje te zawarte są w ustawie z 27. 04. 2001 r Prawo ochrony środowiska, ustawie o zagospodarowaniu przestrzennym, ustawie Prawo budowlane, ustawie o IOŚ a także w szeregu innych aktach normatywnych.

Piątą grupę tworzą przepisy odnoszące się do kontroli produktów z punktu widzenia ich przyjazności lub nie dla środowiska. Są to regulacje mające za przedmiot chemikalia, materiały budowlane, paliwa, urządzenia techniczne. Był to najslabiej rozwinięty w Polsce, w porównaniu z innym państwami, kierunek regulacji. Obecnie skutek uchwalenia wielu ustaw z tego zakresu sytuacja się zmieniła. Tworzą go przepisy ustaw o substancjach i preparatach chemicznych, o kosmetykach, o nawozach i nawożeniu, Prawo ochrony środowiska, o ruchu drogowym, o warunkach zdrowotnych żywności i żywienia, o normalizacji i certyfikacji.

Przyglądając się temu podziałowi zauważyć należy, że nie jest on oparty na jednolitych kryteriach, w związku z tym można powątpiewać w jego wartość teoretyczną, ale posiada on wartość praktyczną, gdyż porządkuje materiał normatywny trudny do uporządkowania. Ta trudność wynika ze stałej zmienności regulacji prawnej i pojawiania się coraz to nowych kierunków (np. organizmy genetycznie zmodyfikowane). Wyodrębnione kierunki regulacji nie pokrywają się z materiałem normatywnym w tym znaczeniu, że niejednokrotnie jedna i ta sama ustawa reguluje kilka kierunków lub też określona ustawa jest częścią regulacji określonego kierunku. Pamiętać trzeba, że w związku z takim wydzieleniem kierunków regulacji prawnej w prawie ochrony środowiska nie można przeciwstawiać globalnie prawa ochrony środowiska prawu ochrony przyrody. Prawo ochrony przyrody jest tylko jednym z działów prawa ochrony środowiska. Zauważyć trzeba, że w punktu widzenia analizowanego problemu: miejsce prawa ochrony przyrody w prawie ochrony środowiska, podział powyższy może wzbudzać zastrzeżenia ze względu na rozdzielenie ochrony przyrody od gospodarowania zasobami przyrody jako kierunków regulacji prawnej. W planie teoretycznym ochrona przyrody, a więc

zasobów przyrody w ich wzajemnym powiązaniu, nie powinna być przeciwstawiana gospodarowaniu zasobami przyrody, gdyż są to dwie strony tego samego zagadnienia. Obronić można takie rozdzielenie przez zwrócenie uwagi, że pojęcie przyrody jako przedmiotu regulacji prawnej jest odmienne od pojęcia przyrody jako przedmiotu zainteresowania przyrodoznawstwa. Wynika to z tego, że prawo reguluje zachowania człowieka a nie procesy przyrodnicze. W ujęciu prawa ochrona przyrody oznacza ochronę przy pomocy norm prawnych zasobów przyrody i powiązań między nimi w małym stopniu przekształconych w wyniku celowych lub mimowolnych oddziaływań człowieka. Ochrona zasobów przyrody oznacza ochronę zasobów poddanych celowemu oddziaływowaniu człowieka. W tym ujęciu rozdzielenie ochrony przyrody od gospodarowania zasobami przyrody uzasadnione jest względami praktycznymi i właściwościami regulacji prawnej w obu tych obszarach. W ochronie przyrody chodzi o ograniczenie oddziaływania człowieka na przyrodę. Przy gospodarowaniu zasobami przyrody chodzi o ukierunkowanie zachowania człowieka skierowanego na zasoby przyrody. Wskazać trzeba, że również prawo emisyjne ma powiązanie z przyrodą w jej przyrodniczym znaczeniu. Przecież przeciwdziałanie zanieczyszczeniom gleby (ziemi), powietrza i wody jest również ochroną przyrody, gdyż te zanieczyszczenia oddziałują na stan przyrody. Uwagi powyższe nie zmierzają do podważenia zasadności przedstawionego podziału materii będącej przedmiotem regulacji prawa ochrony środowiska, ale uwypukleniu różnicy w pojmowaniu „przyrody“ jaka istnieje między prawoznawstwem a przyrodoznawstwem. Podobna różnica istnieje także w odniesieniu do środowiska jako przedmiotu regulacji prawnej. Te różnice są w pełni usprawiedliwione, gdyż prawo jako wytwór kultury ludzkiej skierowane jest na regulację społecznych zachowań człowieka a nie na regulację przyrody.

III. Należy zauważyć, że zarówno pojęcie prawa ochrony środowiska jak i prawa ochrony przyrody są zmienne w czasie zarówno co do treści jak i momentu pojawienia się. Termin „ochrona przyrody“ ma znacznie dłuższą tradycję niż termin „ochrona środowiska“. Ten ostatni pojawił się dopiero w latach 60-tych XX w., podczas gdy rodowód pierwszego sięga początków XIX.³

Prawo ochrony przyrody pojawiło się w połowie XIX w. jako tzw. konserwatorska ochrona przyrody wraz z podejmowanymi wysiłkami na rzecz ochrony określonych tworów przyrody (np. starych okazałych drzew, głązów narzutowych) i ochrony gatunkowej roślin i zwierząt. Obserwacja, że tego typu zabiegi ochronne mają ograniczoną skuteczności spowodowało wysunięcie postulatu ochrony biotopów w wybranych miejscach jako najpewniejszej drogi do utrzymania w stanie naturalnym całych kompleksów fauny i flory. Zapoczątkowany został kierunek biocenotyczny rozwijający się w drugiej połowie XIX w. i trwający do dzisiaj wyrażający się w tworzeniu parków narodowych i rezerwatów przyrody. Taki charakter miało prawo ochrony przyrody nie tylko w Polsce ale i w innych krajach Europy np. w Czechach⁴. Nikt wówczas nie słyszał o ochronie

³ zob. W. Radecki, J. Sommer, *Koncepcje regulacji prawnej ochrony przyrody*, (w) *Prawne formy ochrony przyrody*, pod red. J. Sommera, Warszawa 1990 s. 8.

⁴ zob. W. Radecki, *Prawna ochrona przyrody w Republice Czeskiej, Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka*, nr 1(35) z 2004 s. 2 i n.

środowiska ale jej załączki tkwiły w przepisach sanitarnych i porządkowych prawa przemysłowego. Można wyróżnić cztery etapy rozwoju prawa ochrony przyrody. Pierwszy etap, początkowy, to ochrona swoistości przyrodniczych, drugi etap to ochrona określonych gatunków połączona z ochroną obszarową. Pierwszy i drugi etap to ochrona konserwatorska. Trzeci etap to ochrona biotopów i habitatów a więc ochrona biocenotyczna. Czwarty etap to ochrona ekosystemów⁵, albo planistyczna. Ten czwarty okres zapoczątkowany, w ujęciu teoretycznym, w drugim ćwierćwieczu XX w. postulował objęcie ochroną całego środowiska przyrodniczego, także takiego w którym odbywa się działalność człowieka. Ten ostatni okres trwa współcześnie, już nie tylko jako ujęcie teoretyczne, ale również jako kierunek legislacji.

Trzeba pamiętać, że to wyróżnienie etapów ochrony ma charakter teoretyczny, modelowy a nie historyczny, gdyż w rozwoju historycznym systemów prawnych te etapy niejednokrotnie zaszły się. Chodzi o to, że ochrona konserwatorska jak i biocenotyczna ma znacznie również współcześnie.

Jeśli chodzi o trzy pierwsze etapy rozwojowe to specyfika prawa ochrony przyrody na tle prawa ochrony środowiska rysuje się wyraźnie. Prawo ochrony przyrody miało nastawienie przyrodnicze podczas gdy prawo ochrony środowiska gospodarcze i techniczne. Zasadniczym przedmiotem regulacji prawa ochrony przyrody była ochrona przyrody w jej postaci pierwotnej, nie naruszonej lub w niewielkim stopniu naruszonej przez działalność człowieka. Prawo ochrony przyrody chroniło określone osobliwości przyrodnicze przed zniszczeniem przez wyłączenie ich z obrotu lub nakładanie ograniczeń w ich użytkowaniu. Polska ustawa o ochronie przyrody z 7. 04. 1949 r. w art. 1 stwierdzała, że ochrona przyrody polega na zachowaniu, restytuowaniu i właściwym użytkowaniu zasobów przyrody oraz tworów przyrody żywej i nieożywionej, tak poszczególnych okazów i ich skupień jak i zbiorowisk na określonych obszarach oraz gatunków roślin i zwierząt, których ochrona leży w interesie publicznym ze względów naukowych, estetycznych, historyczno-pamiątkowych, zdrowotnych i społecznych ze względu na swoiste cechy krajobrazowe. Przepis ten sugerowałby, że prawna ochrona przyrody pomyślana była szerzej niż tylko jako ochrona konserwatorska skoro ochronie podlegały zasoby przyrody. Jednak ustawa nie przewidywała w zasadzie form ochrony zasobów przyrody innych niż składających się na ochronę konserwatorską i biocenotyczną, a przepisy odnoszące się do tego zagadnienia nie były stosowane w praktyce. Tak więc prawo ochrony przyrody to zespół norm zabezpieczających w imię interesu publicznego obiekt przyrodniczy lub poszczególne rodzaje roślin i zwierząt⁶. Podobnie regulowała przedmiot ochrony ustawa z 16. 10. 1991 r. w jej wersji pierwotnej⁷. Jednak należy zauważyć, że wprowadzając jako formy ochrony parki krajobrazowe a w szczególności obszary chronionego krajobrazu, na których dozwolona jest działalność gospodarcza pod pewnymi warunkami, realizowała koncepcję planistyczną ochrony przyrody

⁵ zob. D. Czybulka, Einführung zum Thema „Erkennen, Bewerten, Abwägen und Entscheiden“ im Naturschutzrecht (w) Erkennen, Bewerten, Abwägen und Entscheiden, rd. D. Czybulka, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2000, s. 15 i n.

⁶ zob. J. Jastrzębski, Prawne zagadnienia ochrony przyrody, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1980, s. 28

⁷ zob. Ustawa o ochronie przyrody. Komentarz, pod red. J. Sommer, Wrocław 1992, s. 12 i n.

(ochrona ekosystemów). W końcowym okresie obowiązywania tej ustawy (nowela z 2001 r., Dz. U. Nr 100, poz. 1085) mowa jest o ochronie, właściwym wykorzystywaniu oraz odnawianiu zasobów przyrody i jej składników w tym również zieleni w miastach i wsiach. W ten sposób dokonano istotnej zmiany pojęcia „ochrona przyrody”. Upřednio (tj. w wyniku noweli z 2000 r. Dz. U. z 2001, Nr 3, poz. 21) wprowadzono pojęcie ochrony krajobrazu jako jednego z celów ochrony przyrody. Przez ochronę krajobrazu ustawa rozumiała zrównoważony rozwój obszaru oraz zachowanie jego cech charakterystycznych (art. 2a pkt 5). Tak więc ochrona przyrody to nie tylko działania zmierzające do zachowania, właściwego wykorzystania oraz odnawiania zasobów i składników przyrody naturalnie występujących, ale też powstałych w wyniku działalności człowieka⁸ Należy odnotować, że z kolei ustawa z 31. 01. 1980 r. o ochronie i kształtowaniu środowiska, która była ustawą kompleksową w prawie ochrony środowiska, szeroka ujmowała swój przedmiot regulacji. Jako przedmiot regulacji ustawa ta obejmowała ogół elementów przyrodniczych, co powodowało wątpliwości co do rozgraniczenia prawa ochrony środowiska od prawa ochrony przyrody⁹. Wynikało to po części z tego, że wg. początkowych zamierzeń ochrona przyrody miała stać się częścią tej ustawy.

Ochrona przyrody, w ujęciu konserwatorskim i biocenotycznym, podyktowana była określonymi motywami. Motywem ochrony przyrody były względy natury idealnej a nie gospodarczej¹⁰. Dominującą metodą była metoda prawnoadministracyjna i karna. Formami realizacji były decyzje lub czynności materialnotechniczne. Stosowane zaś instytucje to obszar specjalny oraz ochrona gatunkowa. Z kolei prawo ochrony środowiska było próbą regulacji procesów ekonomicznych i rozwoju techniki w celu ograniczenia szkodliwego oddziaływania na zdrowie człowieka. Posługiwało się w zasadzie tymi samymi formami realizacji jak i metodami regulacji.

Jeśli chodzi o czwarty etap rozwoju prawa ochrony przyrody to odgraniczenie go od prawa ochrony środowiska nie jest już tak łatwe za sprawą zmiany zarówno prawa ochrony przyrody jak i prawa ochrony środowiska. Prawo ochrony przyrody wyszło poza opłotki ochrony konserwatorskiej, gdyż usiłuje regulować zachowania człowieka na obszarach ekosystemów a przez to musi regulować działalność gospodarczą. Ustawa z 16. 04. 2004 r o ochronie przyrody (Dz. U. nr 92, poz. 880) bardzo szeroko określa swój przedmiot bowiem obok tradycyjnego przedmiotu regulacji w postaci ochrony roślin, zwierząt i grzybów objętych ochroną, dziko występujących roślin i zwierza, siedlisk przyrodniczych reguluje także ochronę krajobrazu, zieleni w miastach i wsiach oraz zadrzewień (art. 2). Zwrócić należy uwagę, że niektóre kierunki ochrony takie jak ochrona zwierząt prowadzących wędrowny tryb życia, siedlisk przyrodniczych w rozumieniu ustawy wyraźnie wykracza poza tradycyjny zakres ochrony przyrody, gdyż oznacza obejmowanie ochroną całych ekosystemów a co za tym idzie ekosystemów, w których

⁸ zob. Supplement do: Prawo o ochronie przyrody. Komentarz, pod red. J. Sommera, Wrocław 2002, s. 6.

⁹ zob. E. Radziszewski, Ustawa o ochronie i kształtowaniu środowiska, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1987, s. 9 i n.

¹⁰ zob. L. Jastrzębski, Prawne zaganienia ochrony przyrody, Wydawnictwo Prawnicze, Warszawa 1980, s. 26 i n.

prowadzi się działalność gospodarczą. W tym kierunku zmierza także ochrona obszarów Natura 2000. Zwrócić trzeba uwagę na zmianę koncepcji ochrony krajobrazu. Ustawa z 1991 o ochronie przyrody przez ochronę krajobrazu rozumiała zrównoważony rozwój obszaru oraz zachowanie jego cech charakterystycznych (art. 2a pkt 5), podczas gdy ustawa z 2004 o ochronie przyrody przez ochronę krajobrazu rozumie zachowanie cech charakterystycznych krajobrazu a więc znacznie wężiej (art. 5 pkt 8). Tak więc mamy tu do czynienia z ograniczeniem zakresu regulacji ustawy o ochronie przyrody. Z kolei ustawa z 27. 04. 2001 Prawo ochrony środowiska reguluje w tytule II ochronę zasobów środowiska. W części ta ochrona zgodna jest z tradycyjnym kierunkiem prawa ochrony środowiska: ochroną przed zanieczyszczeniami ale w części wkracza w przedmiot regulacji prawa ochrony przyrody. Dotyczy to regulacji ochrony powierzchni ziemi, gdzie jednym z kierunków ochrony jest zachowanie wartości przyrodniczych, ograniczenie zmian naturalnego ukształtowania terenu. Także ustawa ta reguluje ochronę kopalin, ochronę zwierząt oraz roślin. Ochrona ta m. in. polegać ma na zachowaniu cennych ekosystemów, różnorodności biologicznej i utrzymaniu równowagi przyrodniczej, tworzenie warunków prawidłowego rozwoju i optymalnego spełniania przez zwierzęta i roślinność funkcji biologicznych w środowiska oraz zapobieganie zagrożeniom naturalnych kompleksów i tworów przyrody, odtwarzanie populacji zwierza i stanowisk roślin oraz zapewnienie reprodukcji dziko występujących zwierząt oraz roślin. Te postanowienia mają charakter deklaratoryjny, gdyż ustawa nie przewiduje żadnych form ich realizacji, tym nie mniej jednak mogą powstać wątpliwości co do przedmiotu regulacji z jednej strony prawa ochrony przyrody a z drugiej strony prawa ochrony środowiska.

IV. Spróbujmy w sposób bardziej uporządkowy i oparty na kryteriach prawnych poszukać cech odróżniających prawną ochronę przyrody od prawnej ochrony środowiska. Szukał będę specyfiki regulacji ochrony przyrody w oparciu o cztery kryteria: 1) przedmiot regulacji, 2) metoda regulacji, 3) formy prawne realizacji i 4) instytucje ochrony prawnej¹¹. Są to kryteria, które można zastosować szukając odrębności między gałęziami prawa ale można je zastosować analizując miejsce danego kierunku regulacji prawnej w gałęzi prawa lub szerszym kierunku regulacji. Przedmiot regulacji to swoisty rodzaj działalności człowieka, do regulacji której zmierzają normy prawne.

Termin „metody regulacji“ odnoszony jest do wyodrębnionych (w oparciu o zróżnicowane kryteria) sposobów stosowania prawa. Terminem tym posługują się szczegółowe nauki prawne upatrując w tym jedno z kryteriów odrębności poszczególnych dziedzin (gałęzi prawa). Najczęściej metodę regulacji przeciwstawia się lub uzupełnienia o kryterium przedmiotu regulacji jako podstawy wyodrębnienia jakiejś gałęzi prawa¹². W tym kontekście wyróżnia się metodę cywilnoprawną, karnoprawną i administracyjnoprawną.

¹¹ zob. J. Boć, K. Nowacki, E. Samborska-Boć, *Ochrona Środowiska*, pod red. J. Bocia, Kolonia 2000, s. 135 i n.

¹² zob. M. Matczak, O uzasadnieniu autonomii prawa administracyjnego.(w) *Z zagadnień teorii i filozofii prawa*, Autonomia prawa, pod red. Wł. Gromskiego, Wrocław 2001, s. 167-168.

Metoda cywilistyczna charakteryzuje się tym, że występuje w niej autonomiczność podmiotów oraz brak bezpośredniego przymusu ze strony organów państwa¹³. Określenie metody cywilnoprawnej nie wywołuje większych rozbieżności, co nie znaczy, że ich nie ma¹⁴.

Na poziomie podręcznikowym przyjmuje się że cechą metody prawnokarnej jest operowanie bezpośrednio najostrejszym środkiem oddziaływania – karą. Co wzbudza może zastrzeżenia, gdyż kara, w najogólniejszym tego słowa znaczeniu, jest właściwa nie tylko prawu karnemu. Wśród przedstawicieli nauki prawa karnego sprawa metody regulacji, jako podstawa wyróżnienia tej gałęzi prawa budzi wątpliwości. W prawie karnym na ogół nie posługuje się określeniem metody regulacji prawnej dla określenia specyfiki tego prawa. Swoistość tego prawa upatruje się w tym, że są to przepisy, które regulują walkę z czynami zwanymi przestępstwami za pomocą specjalnych środków, którymi są kary i środki zabezpieczające. Prawo karne za pomocą jemu właściwych środków ochrania społeczeństwo przed czynami, które ustawodawca uznał za niepożądane w życiu społecznym, gdyż stanowią groźbę dla danego układu stosunków społecznych (funkcja ochronna prawa karnego). Jednocześnie prawo karne stanowi gwarancję przed dowolnością orzeczeń organów państwowych określając warunki i granice jego stosowania (funkcja gwarancyjna prawa karnego)¹⁵. Można by powiedzieć, że prawo karne jest wyróżniane ze względu na rodzaj schorzenia (przestępstwa), któremu chce się zapobiec. Podobnie jest w prawie ochrony środowiska.

Jeśli chodzi o metodę administracyjnoprawną to na poziomie podręcznikowym twierdzi się, że jej cechą charakterystyczną jest władztwo lub możliwość jednostronnego władczego rozstrzygnięcia w indywidualnej sprawie. Rozważania o metodzie zwykle stanowią punkt wyjścia do poszukiwania cech swoistych prawa administracyjnego, odróżniających to prawo od innych gałęzi. W tym zakresie brak jest jednomyślności. Wiele kryteriów wyodrębnienia prawa administracyjnego ma swoje umocowanie w skomplikowanej strukturze tego prawa. Prawo administracyjne to prawo dnia codziennego regulującego różnorodne przejawy życia w społeczeństwie wymagające uporządkowania ze względu na porządek publiczny i inne wartości uznawane w danym miejscu i czasie. Stąd zarówno zakres tego prawa lub przedmiot jak i metody regulacji ulegają zmianie.

Jeśli chodzi o prawo ochrony środowiska to w początkowym okresie nie doszukiwano się swoistych metod regulacji charakterystycznych dla tego prawa, gdyż nie traktowano go jako wyodrębnionej gałęzi prawa. W. Brzeziński pisał, że prawo o ochronie środowiska nie jest systemem prawnym jednolitym. Problematykę prawną ochrony środowiska odnajdujemy w różnych działach prawa. Nie jest to więc formalnie wyodrębniony dział prawa, lecz raczej przekrój tematyczny przez cały system prawa¹⁶. W związku z tym uważano, że w prawnej ochronie środowiska stosowane są trzy podsta-

¹³ zob. A. Stelmachowski, Wstęp do teorii prawa cywilnego, Warszawa 1984, s. 25.

¹⁴ zob. Zb. Radwański, Prawo cywilne – część ogólna, C. H. Beck/PWN, 1993, Warszawa, s. 20-21.

¹⁵ zob. W. Świda, Prawo karne, wydanie IV zmienione, Warszawa 1989 s. 13-14.

¹⁶ zob. W. Brzeziński, zagadnienia prawne i organizacyjne ochrony środowiska (w) Prawo a ochrona środowiska, pod red. L. Łustacza, Ossolineum 1975, s. 127.

wowe metody regulacji: administracyjnoprawna, cywilnoprawna i karnoprawna, z tym że żadna z nich nie jest w pełni skuteczną¹⁷. L. Jastrzębski, pierwszy w polskiej literaturze przedmiotu, wysunął tezę, że prawo ochrony środowiska stanowi samodzielną gałąź prawa¹⁸. Uważał, że to co czyni z przepisów prawnych regulujących ochronę środowiska gałąź prawa jest: przedmiot regulacji, ogólne zasady prawne oraz swoiste instytucje prawa ochrony środowiska. Autor ten uważał, że prawo ochrony środowiska brak jest właściwej mu metody regulacji prawnej, co nie stanowi warunku dla wyodrębnienia się gałęzi prawa. Prawo ochrony środowiska posługuje się trzema podstawowymi metodami regulacji (cywilnoprawną, karnoprawną i administracyjnoprawną).

Formy prawne realizacji to głównie decyzje, plany, czynności materialnotechniczne, umowy cywilnoprawne i inne czynności cywilnoprawne, wyroki sądowe. Przez instytucje ochrony prawnej będą rozumiał wyodrębniony w prawie i doktrynie zespół przepisów prawnych, regulujących określone zagadnienia zarówno o charakterze materialnoprawnym jaki formalnoprawnym stosowany w celu ustalenia określonego uprawnienia obowiązku bądź sytuacji prawnej¹⁹. Instytucjami prawnymi są np. opłaty, obszary specjalne, normy dopuszczalnych zanieczyszczeń, plan gospodarki odpadami etc.

Szukał będą odpowiedzi na pytanie czy prawo ochrony przyrody różni się w tym względzie od innych kierunków regulacji składających się na prawo ochrony środowiska.

Należy zauważyć, że następuje zatarcie, w ujęciu ustawowym, przedmiotu regulacji pomiędzy ochroną przyrody a zasadami gospodarowania zasobami przyrodniczymi a w szczególności wodą, lasami, zasobami wód (morskich i śródlądowych) a także występują próby oddziaływania ze strony prawa ochrony przyrody na gospodarowanie gruntami rolnymi oraz hodowlę zarówno zwierząt jak i roślin za sprawą kontroli genetycznie modyfikowanych organizmów. Jednocześnie pamiętać trzeba, że standardy jakości powietrza i wody tak jak standardy emisyjne uwzględniają nie tylko zdrowie człowieka jako przesłankę regulacji ale i oddziaływanie zanieczyszczeń na środowisko przyrodnicze, w szczególności na świat roślinny. Prawo ochrony środowiska traci również swój dotąd dominujący charakter techniczny, gdyż wśród kryteriów podejmowania decyzji o korzystaniu środowiska pojawiają się kryteria ochronne przyjęte z ochrony przyrody (uwzględnianie równowagi przyrodniczej, ochrona krajobrazu).

Metoda regulacji w prawie ochrony przyrody uwzględniając jak dotychczas metodę administracyjnoprawną i karnoprawną uwzględniać też musi metodę cywilnoprawną z dwóch przynajmniej powodów: odszkodowań za szkody wyrządzone przez gatunki podlegające ochronie jak i szkody wyrządzone jednostkom lub zbiorowości regulacjami ochronnymi jak również szkody wyrządzone samej przyrodzie. Twierdzenie J. G. Pawlikowskiego, że ochrona przyrody zaczyna się tam gdzie chronimy dany teren lub obiekt niezależnie od woli właściciela lub wbrew tej woli, słuszna na gruncie ochrony przyrody

¹⁷ zob. L. Łustacz, Rola państwa i prawa w ochronie środowiska (w) Prawo a ochrona środowiska, pod red. L. Łustacza, Ossolineum 1975, s 11 i n.

¹⁸ zob. L. Jastrzębski, Ochrona środowiska w PRL. Zagadnienia administracyjne. Warszawa 1983 r., s. 53, tenże Prawo ochrony środowiska jako odrębna gałąź prawa (w) Krakowskie Studia Prawnicze, r. XVI, 1983, s. 15-29.

¹⁹ zob. J. Rotko, Instrumenty administracyjnoprawnej ochrony środowiska w RFN, Wrocław 1998 s. 24.

pojmowanej jako ochrona obiektów lub niektórych obszarów szczególnie cennych przyrodniczo²⁰ obecnie, ze względu na zasięg ograniczeń, może być kwestionowana. Wprowadzenie ochrony przyrody na obszarach ekosystemów (pozostawiając na uboczu wieloznaczność tego terminu) musi uwzględniać konstytucyjnie gwarantowane prawo własności jak i konieczność zapewnienia funkcjonowania procesów ekonomicznych także koniecznych dla istnienia społeczeństwa. W ten sposób metody regulacji z jednej strony prawa ochrony środowiska a z drugiej strony prawa ochrony przyrody upodabniają się do siebie.

Jeśli chodzi o metody prawne realizacji w prawie ochrony przyrody i w prawie ochrony środowiska są one do siebie, w ich ogólnym kształcie, bardzo podobne. Tworzą je akty normatywne, decyzje, plany, czynności materialnoteczniczne, umowy cywilnoprawne i inne czynności cywilnoprawne, wyroki sądowe. Jeśli jednak będziemy analizować ich szczegółowe ukształtowanie to okaże się, że są istotne różnice między nimi.

Zauważyć trzeba, że prawo ochrony przyrody sięga do instytucji ochrony prawnej wykształconych w prawie emisyjnym (oceny oddziaływania na środowisko) i ingerować musi w wydawanie decyzji takich jak decyzje o warunkach zabudowy i zagospodarowania terenu oraz pozwolenia na budowę. Skuteczność prawa ochrony przyrody zależy także od planów zagospodarowania przestrzennego jak i innych form planowania. W obu kierunkach regulacji dużą rolę odgrywają obszary specjalne. To co w tym zakresie odróżnia prawo ochrony środowiska od prawa ochrony przyrody to standardy jakości środowiska oraz standardy emisyjne.

Warto zauważyć, że oba te kierunki regulacji odwołują się do zasady zrównoważonego rozwoju. W prawie ochrony przyrody oznacza to ochronę i zrównoważone użytkowanie różnorodności biologicznej. Wydaje się, że zasada zrównoważonego rozwoju, tak jak jest rozumiana w prawie ochrony środowiska, obejmuje zarówno zachowanie równowagi przyrodniczej jak i różnorodności biologicznej. Stąd można stwierdzić, że zasadnicze podstawy regulacji są w obu dziedzinach wspólne. Wydaje się, że także inne zasady prawa i polityki ochrony środowiska takie jak zanieczyszczający płaci, likwidacja zanieczyszczeń u źródła, wysokiego poziomu ochrony oraz przezorności dają się, po odpowiedniej modyfikacji, wydedukować również z przepisów prawa ochrony przyrody. Jest to wyraz postępującej integracji norm prawa ochrony środowiska.

Należy także zauważyć, że prawo ochrony środowiska nie można przeciwstawiać prawu ochrony przyrody jeszcze z jednego względu. Prawo ochrony środowiska podlega dywersyfikacji w związku z obejmowaniem ochroną coraz to nowych elementów środowiska jak również wykształcania się specyficznych metod ochrony czy instytucji ochronnych. Możemy zauważyć rozwój, zarówno ilościowy jak i jakościowy, norm skierowanych na ochronę przed odpadami, norm dotyczących gospodarki leśnej, norm regulujących gospodarkę wodną oraz norm dotyczących ochrony powierzchni ziemi, jak i norm skierowanych na kontrolę substancji i produktów z punktu widzenia ochrony środowiska. W tej postaci możemy mówić o miejscu prawa ochrony przyrody wśród norm zróżnicowanego prawa ochrony środowiska.

²⁰ zob. W. Radecki, *Ograniczenia własności ze względu na potrzeby szczególnej ochrony przyrody*, (w) *Ochrona środowiska a prawo własności*, Wrocław 2000, red. J. Sommer, s. 37.

Tak więc mamy z jednej strony rozbudowywanie prawa ochrony przyrody w ten sposób, że jej przedmiot obejmuje całość środowiska przyrodniczego a więc to co stanowi przedmiot prawa ochrony środowiska, a z drugiej strony prawo ochrony środowiska, niezależnie od prawa ochrony przyrody, sięga do kryteriów przyrodniczych, a jednocześnie ulega dywersyfikacji. Następuje upodabnianie się zarówno metod regulacji oraz przeplatanie się form prawnych realizacji i instytucji ochronnych. Wydaje się, że jest to naturalny proces, z tym, że należy inaczej zorganizować relacje tych dwóch systemów norm, aby uniknąć dublowania regulacji i wątpliwości co treści regulacji²¹. Prawo ochrony przyrody należy ograniczyć do, umownie mówiąc, ochrony konserwatorskiej a w pozostałym zakresie prawo ochrony środowiska, pamiętając o jego zróżnicowaniu, musi sięgać do kryteriów przyrodniczych. Tak więc prawo przyrody to tylko jeden z działów prawa ochrony środowiska.

Powstaje pytanie co stanowi o jej specyfice. Wydaje się, że to co stanowi o specyfice tego kierunku to ochrona konserwatorska przyrody, w nowoczesnym znaczeniu, nie ograniczona tylko do parków narodowych i rezerwatów przyrody. Trzeba pamiętać, że ochrona konserwatorska współcześnie, ze względu na presję antropogeniczną, zachowuje w pełni swoje znaczenie. Można zaryzykować twierdzenie, że próby nadmiernego rozszerzania ochrony przyrody w celu pełnej restytucji jej tworów i zasobów są raczej skazane na niepowodzenie, choćby z tego tylko powodu, że nie wiadomo co w praktyce ma oznaczać restytucja. Poza tym powstaje pytanie czy taka restytucja, poza marginalnymi przypadkami, jest w ogóle możliwa uwzględniając wzrost populacji oraz wzrost wymagań cywilizacyjnych.

Rozgraniczenie prawa ochrony przyrody i prawa ochrony środowiska, a precyzyjniej rzecz ujmując: określenie miejsca prawa ochrony przyrody w prawie ochrony środowiska niekoniecznie musi przybrać postać rozgraniczenia legislacyjnego, bowiem rozgraniczenie legislacyjne to w dużej mierze wyraz tradycji prawnej i/lub stosowanych technik legislacyjnych. Tak więc punktem wyjścia nie musi być zakres przedmiotowy ustawy o ochronie przyrody ani też ustawy o ochronie środowiska, ani przewidziane w nich formy realizacji i instytucje ochrony prawnej. Przede wszystkim musi nastąpić opracowanie podstaw teoretycznych tego rozgraniczenia. Punktem wyjścia powinno być precyzyjne określenie przedmiotu regulacji a następnie charakterystycznych metod regulacji. Wydaje się, że metody te różnić się mogą w prawie ochrony przyrody w porównaniu z innymi działami prawa ochrony środowiska cechami wtórnymi, co nie oznacza, że mało ważnymi w obrocie prawnym. W prawie ochrony przyrody jak i w pozostałych działach prawa ochrony środowiska dominującymi formami prawnymi ochrony są decyzje administracyjne, akty normatywne, obszary specjalne oraz różnego rodzaju plany i programy. Istotną rolę odgrywają instytucje prawa karnego i cywilnego. Nie oznacza to braku różnic między tymi formami regulacji prawnej. Zdefiniowanie tych różnic powinno być przedmiotem zainteresowań badawczych.

²¹ zob. A. Lipiński, *Elementy prawa ochrony środowiska*, Zakamycze 2001, s. 119.

INSTRUMENTY PRAWNE OCHRONY PRZYRODY

Jerzy Rotko

Badanie prawa może być prowadzone z różnych punktów widzenia i służyć różnym celom – tak praktycznym, jak i czysto teoretycznym. Odpowiednio do motywacji i potrzeb dobierane są wówczas najwłaściwsze metody i narzędzia badawcze. Wskazane w tytule instrumenty prawne stanowią jeden z możliwych sposobów opisanie instytucji prawnych ochrony przyrody, z wykorzystaniem – jako klucza porządkującego – tych właściwości i cech swoistych konkretnych rozwiązań prawnych, które pozwalają przedstawić sposób postępowania organu oraz charakter wywoływanych skutków społecznych, w tym oczywiście skutków prawnych. Klucz taki nazywam instrumentem prawnym. Przyjmuję na użytek moich rozważań, że instrument prawny to sposób postępowania organu wynikający z prawa, służący realizacji zadań administracji publicznej. Powinien on spełniać rolę samodzielną w praktyce administracyjnej oraz posiadać charakter materialnoprawny. Nie będę zatem omawiać instrumentów proceduralnych, w tym instrumenty zaliczane do tzw. prawa horyzontalnego, które są poza tym wspólne dla całego prawa ochrony środowiska. Chodzi w tym przypadku o oceny oddziaływania na środowisko, instrumenty udziału społecznego w procesach decyzyjnych oraz dostępu do informacji.

Obecność instrumentów prawnych może być zaznaczona bezpośrednio (wynikać wprost z przepisu prawa) lub być wynikiem wnioskowań prawniczych (a więc wynikać z norm prawnych). To drugie ujęcie wymaga dłuższego funkcjonowania prawa, popartego literaturą i orzecznictwem. W przypadku prawnej regulacji ochrony przyrody w Polsce mamy wprowadzić nową ustawę, ale bazuje ona na swych poprzedniczkach. Podejmowana tu analiza ogranicza się jednak – z uwagi na skąpe ramy prezentacji – do materii przepisów prawnych ustawy.

Instrumenty prawne ochrony przyrody, które przewidziane zostały w ustawie o ochronie przyrody z dnia 30 kwietnia 2004 r. (Dz. U. Nr 92, poz. 880), podzielić można na 8 grup. Stanowią je: obszary specjalne, instrumenty administracyjnej kontroli wstępnej i bieżącej, plany i programy, bezpośrednio skuteczne zakazy, nakazy i ograniczenia, następnie opłaty i kary pieniężne, umowy, instrumenty odpowiedzialności cywilnej i karnej oraz czynności materialno-techniczne.

OBSZARY SPECJALNE

Trudno jest mówić o jakiejś hierarchii ważności w obrębie przedstawionych wyżej ośmiu grup instrumentów, gdyż funkcjonalnie warunkują się one wzajemnie. Omówienie chciałbym jednak zacząć od obszarów specjalnych, gdyż w potocznym rozumieniu – obok ochrony gatunkowej – kojarzone są najczęściej z ochroną przyrody, co ma uzasadnienie historyczne. Chodzi zatem o poddawanie ochronie wybranych składników świata przyrody, która w zdecydowanej większości przybiera formy obszarowe i przestrzenne (w przypadku niektórych pomników przyrody może to być jednak dyskusyjne). Ustawa wskazuje w art. 6 ust. 1 na dziewięć takich form ochrony, a dziesiątą jest ochrona gatunkowa roślin, zwierząt i grzybów, w ramach której również występują instrumenty obszarowe typu stref ochronnych.

Podstawowe formy ochrony obszarowej to:

Parki narodowe

Rezerwaty przyrody

Parki krajobrazowe

Obszary chronionego krajobrazu

Obszary natura 2000

Pomniki przyrody

Stanowiska dokumentacyjne

Użytki ekologiczne

Zespoły przyrodniczo-krajobrazowe.

Art. 6 ust. 2 wskazuje dodatkowo na tworzone w porozumieniu z sąsiednimi państwami przygraniczne obszary cenne, które wyznaczane są w celu ich wspólnej ochrony. Nie wydaje się jednak, aby była to odrębna forma przestrzenna ochrony. Wybór formy ochrony należeć będzie do każdego z zainteresowanych państw. Artykuł ten wskazuje przede wszystkim na otwartość Polski na współpracę międzynarodową w zakresie ochrony przyrody.

Niektórym ze wskazanych wyżej formom ochrony mogą towarzyszyć dodatkowe instrumenty o charakterze obszarowo-przestrzennym. Chodzi o otuliny, definiowane (art. 3 pkt 14) jako strefy ochronne graniczące z formami ochrony przyrody, wyznaczane indywidualnie w celu zabezpieczenia ich przed zagrożeniami zewnętrznymi wynikającymi z działalności człowieka. Otulina została przewidziana w ustawie w trzech przypadkach a konkretnie dla:

parku narodowego – a w jej granicach może być dodatkowo utworzona strefa ochronna zwierząt łownych. Otulinę wyznacza się już w rozporządzeniu Rady Ministrów o utworzeniu parku narodowego (art. 10 ust. 1), natomiast strefa ochronna zwierząt łownych wymaga ustanowienia w drodze odrębnego rozporządzenia ministra właściwego do spraw środowiska (art. 11 ust. 2);

rezerwatu przyrody (rozporządzenie wojewody o uznaniu za rezerwat określa również otulinę) – art. 13 ust. 2 i 3;

parku krajobrazowego (art. 16 ust. 2), także w tym przypadku granice otuliny określa rozporządzenie wojewody o utworzeniu parku krajobrazowego.

Odrębne strefy ochronne tworzone są na podstawie art. 46 ust. 2 w celu ochrony ostoi i stanowisk roślin lub grzybów objętych ochroną gatunkową lub ostoi, miejsc rozrodu i regularnego przebywania zwierząt objętych ochroną gatunkową. Jest to zatem instrument ochrony obszarowej, wspomagający ochronę gatunkową, która z założenia i wedle tradycji nie ma charakteru obszarowego, gdyż nie jest związana z określonym terytorium, lecz ma charakter powszechny.

Wspomnieć także trzeba o dwóch dalszych formach obszarowo-przestrzennych służących ochronie przyrody a przewidzianych w ustawie. Chodzi o:

Parki gminne (art. 81);

Sieć obszarów Natura 2000, w skład których wchodzi obszary specjalnej ochrony ptaków oraz specjalne obszary ochrony siedlisk; obszary Natura 2000 mogą obejmować całość lub część obszarów i obiektów objętych formami ochrony przyrody, które wymieniłem już wcześniej; nie jest to zatem forma całkowicie swoista; została ona wyodrębniona przede wszystkim dla ułatwienia implementacji dwóch dyrektyw UE, tzw. ptasiej i siedliskowej.

INSTRUMENTY KONTROLI ADMINISTRACYJNEJ

W tej grupie występują instrumenty kontroli wstępnej oraz bieżącej. Te drugie służą zazwyczaj zapewnieniu skuteczności obowiązujących bezpośrednio zakazów oraz ograniczeń i dlatego omówione zostaną w dalszym fragmencie, w nawiązaniu do bezpośrednio skutecznych zakazów i ograniczeń. W tym miejscu chciałbym przedstawić instrumenty administracyjnej kontroli wstępnej. Łączą się one z administracyjną reglamentacją pewnych działań, które mogą stwarzać zagrożenie dla realizowanych celów ochrony. Przejawem takiej reglamentacji są zezwolenia, przybierające formę decyzji administracyjnej, oraz notyfikacja (czyli obowiązek zgłoszenia właściwemu organowi).

Z zezwoleniem mamy do czynienia w czterech przypadkach regulowanych w ustawie. Chodzi o:

zezwolenie ministra właściwego do spraw środowiska na utworzenie i prowadzenie ogrodu botanicznego lub zoologicznego (art. 67 ust. 1 i n.). Ustawa określa tryb wydawania takich zezwoleń, zawartość wniosku, warunki cofania lub zmiany zezwoleń;

zezwolenie ministra właściwego do spraw środowiska na utworzenie i prowadzenie ośrodka rehabilitacji zwierząt (art. 75). Ustawa określa zawartość wniosku o zezwolenie, główne elementy samego zezwolenia, przesłanki odmowy, warunki cofnięcia;

zezwolenie na usunięcie drzew lub krzewów z terenu nieruchomości (art. 83). Zezwolenia tego rodzaju wydaje wójt, burmistrz lub prezydent miasta na wniosek posiadacza nieruchomości;

zezwolenie na przewożenie przez granicę państwa roślin i zwierząt należących do gatunków podlegających ograniczeniom na podstawie przepisów prawa UE (art. 61 ust. 1).

Jeśli chodzi o notyfikację, to w ustawie została przewidziana w jednym przypadku – dla posiadaczy zwierząt podlegających ochronie na podstawie przepisów prawa UE. Chodzi o płazy, gady, ptaki lub ssaki, które należy pisemnie zgłosić do rejestru prowadzonego przez starostę właściwego ze względu na miejsce przetrzymywania zwierząt lub prowadzenia ich hodowli (art. 64).

Gdy mówimy o kontroli bieżącej wymienić należy w pierwszej kolejności jej dwie podstawowe i zarazem ogólne formy, czyli:

monitoring przyrodniczy, wchodzący w skład państwowego monitoringu środowiska (art. 112), a więc system prowadzenia obserwacji stanu przyrody;

obowiązki wojewody, polegające na dokonywaniu kontroli przestrzegania przepisów o ochronie przyrody w trakcie gospodarczego wykorzystania zasobów i składników przyrody przez jednostki organizacyjne oraz osoby prawne i fizyczne (art. 123).

zauważyć należy, że w zasadzie i monitoring przyrodniczy, i obowiązki wojewody nie są same w sobie instrumentem w podanym wyżej rozumieniu, lecz rodzajem działalności, w trakcie której dopiero stosowane są konkretne instrumenty (por. uwagi porządkujące W. Radeckiego [w:] Prawo wodne. Komentarz, Wrocław 2002, s. 15).

Do szczegółowych instrumentów kontroli bieżącej, związanej z wykonywaniem ochrony, zaliczyć należy:

nakazy wstrzymania działań podejmowanych na obszarze Natura 2000 bez zezwolenia lub bez przeprowadzenia oceny, o której była mowa (art. 37);

przeprowadzanie przez wojewodę kontroli ogrodów botanicznych, zoologicznych i ośrodków rehabilitacji zwierząt (art. 77 ust. 1);

różne formy sprawozdawczości, np. przekazywane przez wojewodę ministrowi właściwemu do spraw środowiska informacje o przypadkowo schwytanych lub zabitych zwierzętach gatunków objętych ochroną ścisłą (art. 58 ust. 1).

ZAKAZY, NAKAZY I OGRANICZENIA BEZPOŚREDNIO SKUTECZNE

W tej grupie mieszczą się instrumenty władczego działania, nastawione na ograniczanie konstytucyjnej swobody działania z uwagi na potrzeby ochrony przyrody. Część z nich związana jest z obszarem poddanym ochronie, inne mają charakter powszechny. Ich cechą wspólną jest to, że obowiązują bezpośrednio z mocy prawa. Chodzi o źródła prawa powszechnie obowiązującego w rozumieniu konstytucyjnym: tak prawa ogólnokrajowego, jak i lokalnego.

Jak wspomniano, znaczna część tych zakazów i ograniczeń służy realizacji celów ochronnych na obszarach poddanych ochronie lub w odniesieniu do obiektów poddanych ochronie. Cechą polskiej regulacji jest to, że ustawa zawiera generalny katalog dopuszczonych przez ustawodawcę zakazów i ograniczeń, natomiast o wyborze najważniejszych dla realizacji celów ochronnych decyduje organ ustanawiający konkretną formę ochrony. Wyjątkiem są parki narodowe i rezerваты, na których obowiązują zakazy

płynące wprost z ustawy (w tym przypadku lista dopuszczalnych zakazów i ograniczeń została zamieszczona w art. 15 ust. 1 i obejmuje 27 pozycji).

Lista zakazów w odniesieniu do pozostałych form ochrony zostaje zamieszczona w akcie o utworzeniu:

parku krajobrazowego – w tym przypadku chodzi o art. 17 ust. 1 (łącznie 14 pozycji); obszaru chronionego krajobrazu (art. 24 ust. 1 – lista zawiera 9 pozycji).

Ten sam mechanizm wykorzystany został w odniesieniu do innych form ochrony przestrzenno-obszarowej, czyli: pomnika przyrody, stanowiska dokumentacyjnego, użytku ekologicznego oraz zespołu przyrodniczo-krajobrazowego. Generalna lista zakazów zamieszczona została w art. 45 ust. 1 i obejmuje 11 pozycji. Wyboru najważniejszych dla potrzeb ochronnych dokonuje organ poddający pod ochronę, czyli wojewoda w drodze rozporządzenia, bądź rada gminy w drodze uchwały.

W przypadku ochrony gatunkowej zakazy i ograniczenia zostają sprecyzowane w rozporządzeniu ministra właściwego do spraw środowiska o objęciu ochroną gatunkową roślin, zwierząt i grzybów (art. 48 pkt 2, art. 49 pkt 2 i art. 50 pkt 2). Punktem odniesienia staje się ustawowa lista zakazów, zamieszczona w art. 51 ust. 1 w odniesieniu do roślin i grzybów oraz w art. 52 ust. 1 w odniesieniu do zwierząt. Dochodzą do tego ograniczenia w zakresie sposobów chwytania lub zabijania dziko żyjących zwierząt (art. 54). Ustawa dopuszcza także ochronę gatunkową ograniczoną do terenu województwa, wprowadzaną w drodze rozporządzenia przez wojewodę na czas określony (art. 53).

Ponadto ustawa przewiduje trzy zakazy o charakterze powszechnym.

Po pierwsze, chodzi o zakaz wprowadzania do środowiska przyrodniczego oraz przemieszczania w tym środowisku roślin, zwierząt lub grzybów gatunków obcych (a także ich form rozwojowych) – art. 120 ust. 1.

Drugi przypadek to zakaz wypalania łąk, pastwisk, nieużytków, rowów, pasów przydrożnych, szlaków kolejowych oraz trzcinowisk i szuwarów (art. 125). Z art. 125 płynie z kolei trzeci generalny zakaz niszczenia roślin lub grzybów oraz zabijania zwierząt, o ile nie jest uzasadnione względami wskazanymi w tym artykule (m.in. prowadzenie badań naukowych lub edukacji, bezpieczeństwem powszechnym oraz racjonalną gospodarką).

Odrębny mechanizm wyznaczania zakazów, nakazów i ograniczeń stworzono na potrzeby obszarów Natura 2000. Generalnie obowiązuje ujęty opisowo zakaz podejmowania jakichkolwiek działań mogących w istotny sposób pogorszyć stan siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk gatunków roślin i zwierząt, a także mogących w istotny sposób wpłynąć negatywnie na gatunki, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000 (art. 33 ust. 1). Ponieważ tak sformułowany zakaz jest bardzo ogólny a nie ma żadnej zamkniętej, choć tylko przykładowej listy możliwych zakazów, przeprowadza się dla podejmowanych przedsięwzięć procedurę ich oceny na podstawie przepisów ustawy – Prawo ochrony środowiska. Ocena taka stanowi następnie podstawę decyzji wojewody, w której zezwala on na realizację planu lub projektu przedsięwzięcia (art. 33 ust. 6). Obostrzenia dotyczą tych przypadków, gdy realizacja planu lub przedsięwzięcia dotyczy siedlisk lub gatunków o znaczeniu priorytetowym (art. 34).

Jak już wspomniano, tworzenie obszernych list zakazów i ograniczeń, obowiązujących na znacznych obszarach, wymaga stworzenia mechanizmu udzielania indywidu-

alnych zwolnień od zakazów w drodze decyzji. Przybierają one nazwę zezwoleń, np. przewidziane w art. 120 ust. 2 zezwolenie na sprowadzenie do kraju gatunków obcych, przełamujące generalny zakaz z art. 120 ust. 1. Z uwagi na kontekst należy je chyba raczej uznać za element kontroli bieżącej, nie zaś kontroli wstępnej.

Oprócz zakazów i ograniczeń, ustawa przewiduje też obowiązki adresowane do niektórych kategorii podmiotów, ujęte w formę władczych nakazów (pomijam tu obowiązki organów administracji publicznej). Chodzi m.in. o obowiązki ciążące na podmiotach, które uzyskały zezwolenie na utworzenie i prowadzenie ogrodu botanicznego (art. 69 ust. 1), np. uczestnictwo w badaniach naukowych oraz edukacji. Sposób realizacji takich powinności może rodzić szereg praktycznych problemów (np. w przypadku prywatnych ogrodów botanicznych).

PLANY I PROGRAMY

Istotne znaczenie dla skuteczności ochrony posiadają instrumenty planowe. Ich cechą charakterystyczną jest to, że:

- przewidują całe kompleksy środków dla rozwiązania większej liczby zadań o charakterze podstawowym i dalekosiężnym,
- ustanawiane są zwykle w trakcie metodycznie opracowanych, wielofazowych procedur,
- podawane są do publicznej wiadomości,
- realizowane są przez ciąg działań prawnych i faktycznych.

Różne formy planowania stanowią wyraz przekonania ustawodawcy o możliwości i potrzebie racjonalizacji działań ochronnych, podejmowanych przez organy administracji publicznej. Ich obecność ma także służyć ciągłości ustalonej linii ochrony w warunkach cyklicznego przejmowania władzy w następstwie demokratycznego wyborów i zapobiegać tym samym doraźności oraz przypadkowości.

Cześć planów odnosi się do wybranych form ochrony, ale są też plany i programy o charakterze ogólnopolskim. Należy do nich przede wszystkim:

- krajowa strategia ochrony i zrównoważonego użytkowania różnorodności biologicznej, wraz z programem działań (zatwierdza je Rada Ministrów w drodze uchwały);
- programy ochrony gatunków zagrożonych wyginięciem gatunków roślin, zwierząt i grzybów, opracowywane przez ministra właściwego do spraw środowiska (art. 57 ust. 1).

Plany ochronne związane z określonymi typami form ochrony to:

Plan ochrony dla parków narodowych, rezerwatów przyrody i parków krajobrazowych, sporządzany na okres 20 lat (art. 18 ust. 1, 20). Plan taki dla parku narodowego ustanawia minister właściwy do spraw środowiska w drodze rozporządzenia (art. 19 ust. 5), natomiast dla rezerwatu i parku krajobrazowego – wojewoda w drodze rozporządzenia (art. 19 ust. 6).

Do czasu ustanowienia planu ochrony (według przepisów przejściowych plan taki należy sporządzić w terminie do 5 lat od dnia wejścia w życie ustawy dla parków narodowych, rezerwatów i parków krajobrazowych nieposiadających planu – art. 154 ust. 2,

natomiast dla nowych obowiązków powstaje w terminie 5 lat od dnia utworzenia – art.18 ust. 2) sporządza się projekt zadań ochronnych – art. 22 ust. 1.

Plan ochrony na okres 20 letni ustanawiany w drodze rozporządzenia przez ministra właściwego do spraw środowiska dla obszaru Natura 2000 (art. 29 ust. 1). Jeśli uwzględnić, że obszary Natura 2000 wchodzą w skład innych form ochrony, powstaje pytanie o relacje planu ochrony obszaru Natura 2000 do planów ochrony ustanowionych dla parku narodowego, rezerwatu przyrody i parku krajobrazowego a także planów urządzenia lasu. Przesądza o tym art. 30 ust. 2, według którego plan ochrony obszaru Natura 2000 ma charakter nadrzędny: inne plany powinny być z nim zgodne.

OPŁATY I KARY

Opłaty i kary omawia się zwykle łącznie, choć posiadają odmienny charakter prawny: opłaty wiążą się z działaniem legalnym, natomiast kary są formą odpowiedzialności prawnej o charakterze zbliżonym do odpowiedzialności typu karnego (zob. W. Ra-decki, Komentarze do ustawy – Prawo ochrony środowiska. Środki finansowo-prawne, Wrocław 2002, s. 9 i n.; tenże: Ochrona prawna drzew i krzewów według nowej ustawy o ochronie przyrody z 2004 r. [w:] Uprawa i ochrona drzew, Nr 12/2004, s. 35 i n.).

Ustawa przewiduje dwojakiego rodzaju opłaty. Są to:

- opłaty za wstęp do parku narodowego lub na niektóre jego obszary oraz za udostępnienie parku narodowego lub niektórych jego obszarów (art. 12 ust. 3 – 10);
- opłaty za usuwanie drzew i krzewów (art. 84).

Pierwsze z nich mają charakter opłaty za świadczenie usługi typu turystycznego, natomiast drugie zaliczyć należy do szerokiej kategorii danin publicznych. Opłaty za usuwanie drzew i krzewów mają charakter opłaty specjalnej (charakter prawny opłat rodzi wiele problemów, czego wyrazem jest bogata literatura przedmiotu; prezentowana tu opinia ma zatem siłą rzeczy charakter hasłowy). Stanowią one z jednej strony instrument bodźcowy (ma zniechęcać do usuwania drzew i krzewów), z drugiej kompensacyjny (rodzaj rekompensaty za ubytek w stanie przyrody).

Kary wymierzane są przez wójta, burmistrza lub prezydenta miasta za:

- zniszczenie terenów zieleni albo drzew lub krzewów,
- usuwanie drzew lub krzewów bez wymaganego zezwolenia
- zniszczenie spowodowane niewłaściwą pielęgnacją terenów zieleni, zadrzewień, drzew lub krzewów (art. 88 ust. 1).
- kary ustalane są w drodze decyzji wójta, burmistrza lub prezydenta miasta.

UMOWY

W ustawie pojawiają się także raczej dość nietypowe w polskim prawie ochrony środowiska instrumenty umowne. Pomijając art. 6 ust. 2, który wskazuje na tworzenie przygranicznych form ochrony w drodze porozumienia (co wymagać będzie umowy międzynarodowej), chodzi przede wszystkim o art. 36 ust. 3. Przewiduje on powierzanie

w drodze umownej pewnych działań ochronnych, niezbędnych na obszarach Natura 2000, właścicielom lub posiadaczom takich obszarów. Umowę zawiera wojewoda a jej treścią są:

- niezbędne działania, sposoby i terminy ich wykonania,
- warunki i terminy rozliczenia należności za wykonane czynności, a także wartość rekompensaty za utracone dochody wynikające z wprowadzenia ograniczeń,
- jest to rozwiązanie nowe i brakuje na razie praktycznych doświadczeń związanych z jego stosowaniem.

INSTRUMENTY ODPOWIEDZIALNOŚCI CYWILNEJ I KARNEJ

Instrumenty odpowiedzialności cywilnej to przede wszystkim odszkodowania. Ustawa przewiduje je w dwóch przypadkach.

Po pierwsze, wiążą się one z wyłączeniem nieruchomości w związku z utworzeniem lub powiększeniem obszaru parku narodowego lub rezerwatu przyrody (art. 6 ust. 2).

Po drugie, zostały przewidziane za szkody wyrządzone w uprawach, płodach rolnych, w gospodarstwie leśnym oraz w pogłowie zwierząt gospodarskich przez zwierzęta podlegające ochronie gatunkowej. Chodzi o żubry, wilki, rysie, niedźwiedzie oraz bobry. Zagadnienia te reguluje obszerny art. 126.

Odpowiedzialność karna została związana z czynami, które zagrażają realizacji celów ochrony przyrody. Przepisy karne tworzą rozdział 11 ustawy (art. 127 – 132).

CZYNNOŚCI MATERIALNO-TECHNICZNE

Do ostatniej grupy instrumentów należą czynności materialno-techniczne, a więc działania nie mające cech władczych (podobnie jak umowy, od których różni je to, że na ich podstawie nie są zasadniczo nawiązywane stosunki prawne). Ich praktyczne znaczenie w ochronie przyrody wydaje się odwrotnie proporcjonalne do ich atrakcyjności jako przedmiotu analiz prawnych.

Przykładem takich czynności są:

- działania podejmowane w celu ratowania zagrożonych wyginięciem gatunków roślin, zwierząt i grzybów objętych ochroną gatunkową (art. 60),
- zakładanie i utrzymywanie w należytych stanach terenów zieleni i zadrzewień (co jest zadaniem rady gminy – art. 78);
- różne formy urzędowych rejestrów (np. prowadzony przez wojewodę rejestr stref ochronnych ostoi, stanowisk roślin i grzybów oraz ostoi, miejsc rozrodu i regularnego przebywania zwierząt objętych ochroną gatunkową – art. 60 ust. 5, czy centralny rejestr form ochrony przyrody, prowadzony przez ministra właściwego do spraw środowiska – art. 113 ust. 1, jak również rejestr form ochrony przyrody położonych na obszarze województwa – art. 114 ust. 2);
- gromadzenie dokumentacji dotyczącej zasobów, tworów i składników przyrody (np. przez wojewodę – art. 114 ust. 1);

Gospodarowanie zasobami dziko występujących roślin, zwierząt i grzybów (art. 117).

OCHRONA PRZYRODY A KONSTYTUCJA RP

Paweł Bojarski

W polskim systemie prawa Konstytucja posiada szczególną pozycję wśród źródeł prawa. Szczególna moc Konstytucji wynika z faktu, iż jest ona podstawą całego systemu prawa. System ten jest zorganizowany w oparciu o zasadę hierarchicznego podporządkowania. Oznacza to, iż wszystkie normy prawne zawarte w aktach podkonstytucyjnych powinny być zgodne z Konstytucją. W razie niezgodności jakiejś normy prawnej z normą konstytucyjną norma ta powinna być derogowana z systemu prawa w oparciu o regułę kolizyjną, w myśl której norma wyższa uchyla normę niższą (*lex superior derogat legi interiori*). Z powyższego wynika zakaz wydawania aktów prawnych niezgodnych z Konstytucją. Dotyczy to zarówno aktów stanowienia prawa jak i stosowania prawa.¹

Ochrona przyrody uregulowana była w polskim systemie prawa w akcie rangi ustawy praktycznie od samego początku istnienia Państwa Polskiego. Jako sensu stricto nie należy uważać za Konstytucję „Uchwały Sejmu Ustawodawczego z dnia 20 lutego 1919 r. w sprawie powierzenia Józefowi Piłsudskiemu dalszego sprawowania urzędu Naczelnika Państwa“ (Dziennik Praw Państwa Polskiego Nr 19 poz. 226., pomimo iż w literaturze często występuje pod nazwą „Mała Konstytucja“.²

Jako pierwszą Konstytucję, należy uznać Konstytucję z 17 marca 1921 r. (Dz. U. Nr 44. poz. 267 ze zm.). W Konstytucji tej, przepis artykułu 99 stanowił iż: Rzeczpospolita Polska uznaje wszelką własność, czy to osobistą poszczególnych obywateli, czy to zbiorową związków obywateli, instytucji, ciał samorządowych i wreszcie samego Państwa, jako jedną z najważniejszych podstaw ustroju społecznego i porządku prawnego, oraz poręcza wszystkim mieszkańcom, instytucjom i społecznościom ochronę ich mienia, a dopuszcza tylko w wypadkach, ustawą przewidzianych, zniesienie lub ograniczenie własności, czy to osobistej, czy to zbiorowej, ze względów wyższej użyteczności, za odszkodowaniem. Tylko ustawa może postanowić, jakie dobra i w jakim zakresie, ze względu na pożytek ogółu, mają stanowić wyłącznie własność Państwa, oraz o ile

¹ P. Tuleja w pracy zbiorowej pod red. P. Tulei: Prawo konstytucyjne. Warszawa 1997 r. s. 3.

² Ajnenkiel, A.: Konstytucje Polski 1791-1997. Warszawa 2001 r. s. 160.

prawa obywateli i ich prawnie uznanych związków do swobodnego użytkowania ziemi, wód, minerałów i innych skarbów przyrody – mogą, ze względów publicznych, doznać ograniczenia.

Ziemia, jako jeden z najważniejszych czynników bytu narodu i Państwa, nie może być przedmiotem nieograniczonego obrotu. Ustawy określają przysługujące Państwu prawo przymusowego wykupu ziemi, oraz regulowania obrotu ziemią, przy uwzględnieniu zasady, że ustrój rolny Rzeczypospolitej Polskiej ma się opierać na gospodarstwach rolnych, zdolnych do prawidłowej wytwórczości i stanowiących osobistą własność.

Przepis ten, dotyczył stosunków własności, traktowanych jako realizacja jednego z praw obywatelskich. Druga część przepisu art. 99, dotyczyła stosunków rolnych. Wprawdzie statuował ochronę ziemi, jednakże obowiązek ten rozważano w aspekcie zachowania możliwości produkcyjnych rolnictwa oraz zachowania własności w rękach prywatnych. Regulację w świetle której prawa obywateli do swobodnego użytkowania ziemi, wód, minerałów i innych skarbów przyrody – mogą, ze względów publicznych, doznać ograniczenia należy rozpatrywać w kategorii prawa własności, a nie zaplanowanych działań ustawodawcy ukierunkowanych na ograniczenie prawa własności ze względu na ochronę przyrody. Ponadto należy wskazać, iż Konstytucja z 1921 r. w swej treści odwoływała się do ochrony przyrody, a nie ochrony środowiska tak jak późniejsze ustawy zasadnicze.

W literaturze przyjmuje się, iż Konstytucja marcowa była jedną z ostatnich demokratycznych ustaw zasadniczych przyjętych po pierwszej wojnie światowej, miała postępowy charakter. Przyniosła ona również wiele nowoczesnych, demokratycznych postanowień. Wskazuje się, iż oparty na demokratycznych zasadach system rządów przedstawicielskich, rola parlamentu w państwie, proklamowanie nowoczesnych zasad organizacji aparatu administracyjnego, sądownictwa, rozbudowa praw i swobód obywatelskich to wszystko jej niewątpliwie pozytywy.³

Regulacje Konstytucji marcowej, odnoszące się do przyrody zostały utrzymane w mocy przez Konstytucję z 1935 r., (Dz. U. Nr 30 poz. 227), która w przepisie art. 81 ust 2, uchylała Konstytucję z 1921 r. z wyjątkiem art. 99, 109-118 oraz 120. Tym samym regulacje dotyczące przyrody, wprowadzone przez Konstytucję z 1921 r. obowiązywały do momentu uchwalenia w 1952 r. przez Sejm Ustawodawczy Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 33 poz. 232). Jako odosobniony należy traktować pogląd, jakoby konstytucja z 1935 r. formalnie obowiązywała do 1990 r., a więc do zmiany ustroju w Polsce.⁴

Przyjęte rozwiązanie legislacyjne (utrzymanie w mocy części Konstytucji) tłumaczono, wskazując iż utrzymane w mocy postanowienia były wszechstronnie przedyskutowane w Sejmie Ustawodawczym i ostatecznie poprawnie sformułowane. Wskazywano, iż próba ponownej ich kodyfikacji musiałaby doprowadzić z konieczności do wzno-

³ Ajnenkiel, A.: Konstytucje Polski 1791 – 1997. Warszawa 2001 r. s. 187.

⁴ Rostocki, W.: Pięćdziesiąt pięć lat mocy obowiązującej Konstytucji kwietniowej. Ustrój władzy państwowej w ustawie zasadniczej i w praktyce. Lublin 2002 r.

wienia dyskusji na tematy w pewnym stopniu kontrowersyjne.⁵ Taki punkt widzenia przeważał pomimo zastrzeżeń natury przede wszystkim technicznej – kodyfikacyjnej.⁶

Po zakończeniu drugiej wojny światowej, w Polsce rozpoczęto prace nad nową ustawą zasadniczą mającą na celu usankcjonowanie zmiany ustrojowej państwa. Pro wizorycznie cel ten osiągnięto uchwalając w dniu 19 lutego 1947 r. Ustawę Konstytucyjną o Ustroju i zakresie działania najwyższych organów Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 18 poz. 71 ze zm.). Mała Konstytucja (jak się ją powszechnie określa) nawiązywała swą nazwą do przejściowej ustawy zasadniczej uchwalonej przez Sejm Ustawodawczy Polski Niepodległej 20 lutego 1919 r.. Jednakże dokument przyjęty w 1947 r. odbiegał od tamtego w sposób zasadniczy.⁷

Mała Konstytucja z 1947 r. w zakresie ochrony przyrody pozostawiła w mocy regulacje Konstytucji marcowej, nie regulując w sposób odmienny tego zagadnienia. Oznacza to, iż przepis art. 99 Konstytucji marcowej obowiązywał do roku 1952, kiedy weszła w życie nowa konstytucja.

Konstytucja z 1952 r. w pierwotnym brzmieniu nie zawierała żadnych uregulowań dotyczących ochrony przyrody. Kwestie związane z ochroną przyrody zostały uznane za wymagające regulacji rangi konstytucyjnej dopiero w 1976 r. Wtedy ustawą z dnia 10 lutego 1976 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 5 poz. 29) zmieniono brzmienie przepisu art. 8 Konstytucji⁸ w ten sposób, iż uzyskał on brzmienie: Mienie ogólnonarodowe, a w szczególności: złoża mineralne, podstawowe źródła energii, grunty państwowe, wody, lasy państwowe, kopalnie, państwowe przedsiębiorstwa przemysłowe, rolne i handlowe, państwowe urządzenia komunalne, banki, państwowe zasoby mieszkaniowe, drogi, państwowe środki komunikacji, transportu i łączności, radio, telewizja i film, państwowe instytucje socjalne, oświatowe, naukowe i kulturalne – podlega szczególnej trosce i opiece państwa oraz wszystkich obywateli.

W myśl ust 2 Polska Rzeczpospolita Ludowa zapewnia ochronę i racjonalne kształtowanie środowiska naturalnego, stanowiącego dobro ogólnonarodowe.⁹

Nowelizacją tą wprowadzono do Konstytucji również przepis art. 60a¹⁰, który wskazywał, iż obywatele Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej mają prawo do korzystania z wartości środowiska naturalnego oraz obowiązek jego ochrony.

Wtedy też pojawiło się określenie ochrony środowiska, a nie ochrony przyrody. W wyniku powyższej nowelizacji, Polska stała się jednym z pierwszych państw, w którego Konstytucji ujęto prawo do środowiska. Jednakże przepis ten, nie dopełniony normami proceduralnymi stał się jednym z wielu deklaratoryjno-projektujących przepisów Konstytucji.¹¹ Przepis art. 71 Konstytucji z 1952 r. został utrzymany w mocy przez prze-

⁵ Ajnenkiel, A.: Konstytucje Polski 1791-1997. Warszawa 2001 r. s. 224.

⁶ Podolski, B.: Prace nad Konstytucją kwietniową. Niepodległość t.12 1979 r. s. 197.

⁷ Ajnenkiel, A.: Konstytucje Polski 1791-1997. Warszawa 2001 r. s. 277.

⁸ W tekście jednolitym ogłoszonym w Dz. U. Nr 7 poz. 76 z 1976 r. przepis ten uzyskał nr 12.

⁹ Przepisy ten został uchylony przez ustawę z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej. (Dz. U. Nr.75.444 ze zm. z dnia 29 grudnia 1989 r. Dz.U.95.150.730.

¹⁰ W tekście jednolitym ogłoszonym w Dz. U. Nr 7 poz. 76 z 1976 r. przepis ten uzyskał nr 71.

¹¹ Meneks, J.: Prawo do środowiska jako prawo człowieka. (w) Ekologia i Prawo. Lublin 1999 r. s. 47.

pis art. 77 Ustawy Konstytucyjnej z dnia 17 października 1992 r. o wzajemnych stosunkach między władzą ustawodawczą i wykonawczą Rzeczypospolitej Polskiej oraz o samorządzie terytorialnym (Dz. U. Nr 84 poz. 426 ze zm.), która w uchylili większość regulacji Konstytucji z 1952 r. Ustawa ta, spotykała się z wątpliwościami dotyczącymi w szczególności legalności postępowania Sejmu przy rozpatrywaniu poprawek zgłoszonych przez drugą izbę. Sprawę skierowano do Trybunału Konstytucyjnego, który jednak nie podzielił przedstawionych wątpliwości.¹² Ustawa Konstytucyjna z 1992 r. zwana Małą Konstytucją, jest trzecim w dziejach konstytucjonalizmu polskiego aktem noszącym tę potoczną nazwę.¹³ Była ona uchwalona została, według założeń jej twórców, do czasu wejścia w życie nowej Konstytucji, co nastąpiło w dniu 17 października 1997 r.

W obecnie obowiązującej Konstytucji z 1997 r. ustawodawca w dalszym ciągu używa pojęcia „ochrona środowiska“. Prawa i obowiązki związane z ochroną środowiska uregulowane są w pięciu przepisach Konstytucji: w art. 5, art. 31 ust 3, art. 68, art. 74 i art. 86.

Obecnie obowiązująca Konstytucja podzielona jest na trzynaście rozdziałów, z których część podzielona jest na podrozdziały. Podział ten wraz z układem poszczególnych przepisów tworzy wewnętrzną systematykę Konstytucji. Odzwierciedla ona poglądy twórców tego aktu na ustrój państwa polskiego i znaczenie w nim poszczególnych instytucji i uregulowań.

Pomimo istnienia wewnętrznej hierarchii przepisów Konstytucji, położenie poszczególnych przepisów nie oznacza, iż ich moc prawna jest zróżnicowana. Wszystkie przepisy Konstytucji mają taką samą moc obowiązująca.¹⁴ Wynika to, z brzmienia przepisu art. 8 ust 1 Konstytucji, w myśl którego Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej. Przepis ten odnosi się do wszystkich regulacji Konstytucji, nie wskazując iż niektóre z nich mają priorytet przed innymi.

Pierwszym przepisem w Konstytucji, który odnosi się do ochrony środowiska jest art. 5, w myśl którego Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju. Przepis ten otwiera dość liczne postanowienia Konstytucji, które zaliczane są do norm programowych. Postanowienia konstytucyjne o charakterze programowym są normami prawnymi wyznaczającymi cele i etapy działania państwa oraz środki ich realizacji. Odzwierciedlają swoją treścią najczęściej oczekiwania ale nie formułują praw podmiotowych. Wyrażają zwykłe pojęcia niedookreślone lub częściowo niedookreślone.¹⁵ Można wskazać, iż podobnie klasyfikowany jest przepis art. 44 Konstytucji Słowacji, w myśl którego każdy ma prawo do

¹² Kallas, M.: Mała Konstytucja. Warszawa 1993 r. s. 32.

¹³ Ajnenkiel, A.: Konstytucje Polski 1791 – 1997. Warszawa 2001 r. s. 356.

¹⁴ Winczoerk, P.: Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Warszawa 2000 s. 13.

¹⁵ Boć, J.: Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r. Wrocław 1998 r. s. 23.

korzystnego środowiska życia. Przepis ten nie definiuje jednak pojęcia „korzystne“. Pkt 4 wskazanego wyżej przepisu wskazuje (tak samo jak art. 5 Konstytucji Polski), iż obowiązki w zakresie ochrony przyrody spoczywa na państwie.

Przepis art. 5 Konstytucji, który odnosząc się do działań ukierunkowanych na ochronę środowiska nakazuje stosować zasadę zrównoważonego rozwoju, nie precyzując bliżej co należy pod tym pojęciem rozumieć. Analizując treść przepisu art. 5 Konstytucji, należy przyjąć iż zasada zrównoważonego rozwoju odnosi się do wszystkich wymienionych tam ogólnych funkcji państwa. Oznacza to, iż zrównoważony rozwój jest zasadą ustrojową.¹⁶

Umieszczenie w Rozdziale I Konstytucji ustalającym podstawowe cele i zadania państwa, art. 5 który odnosi się między innymi do zagadnień ochrony środowiska wskazuje, iż ochrona środowiska (w tym także ochrona przyrody) jest jednym z głównych kierunków aktywności państwa i jego władz. Realizacja zakreślonych w przepisie art. 5 Konstytucji zasad, należy do wszystkich władz publicznych w Rzeczypospolitej, to jest do organów ustawodawczych, wykonawczych i sądowniczych. Każdy z tych pionów władzy i organów powinien działać zgodnie z właściwymi kompetencjami i w odpowiednich dla nich formach prawnych i organizacyjnych.¹⁷

Organy oraz sądy powinny w swoich działaniach ukierunkowanych na ochronę przyrody, która jest częścią ochrony środowiska, powinny działać poprzez pryzmat zasady zrównoważonego rozwoju. Konstytucja nie precyzuje co należy rozumieć pod pojęciem „zasada zrównoważonego rozwoju“. Precyzując to pojęcie należy odwołać się do regulacji ustawy Prawo ochrony środowiska, która w treści przepisu art. 3 pkt 50 wskazuje, iż przez pojęcie zrównoważony rozwój należy rozumieć przez to taki rozwój społeczno-gospodarczy, w którym następuje proces integrowania działań politycznych, gospodarczych i społecznych, z zachowaniem równowagi przyrodniczej oraz trwałości podstawowych procesów przyrodniczych, w celu zagwarantowania możliwości zaspokajania podstawowych potrzeb poszczególnych społeczności lub obywateli zarówno współczesnego pokolenia, jak i przyszłych pokoleń. Definicja zawarta w przepisie art. 3 pkt 50 ustawy Prawo ochrony środowiska, mająca na celu skonkretyzowanie i sprecyzowanie pojęcia wprowadzonego w Konstytucji, z racji swojej treści która jest sformułowana w sposób bardzo ogólny nie może pełnić roli precyzującej w stosunku do pojęcia zawartego w Konstytucji. Ogólny sposób sformułowania definicji pojęcia „zrównoważony rozwój“ wskazuje iż wartość normatywna pojęcia oraz związana z nim jego praktyczna przydatność jest znikoma.¹⁸

Odniesienie w zakresie sprecyzowania pojęcia „zrównoważony rozwój“ do ustawy Prawo ochrony środowiska, jest uzasadnione brzmieniem dyspozycji przepisu art. 8 ust 2 Konstytucji, który stanowi, iż niektóre postanowienia Konstytucji mogą być realizowa-

¹⁶ Bukowski, Z.: Konstytucyjne pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego a zrównoważony rozwój. *Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka*. Nr 2 z 2003 r. s. 38.

¹⁷ Winczorek, P.: *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.* Warszawa 2000 s. 18.

¹⁸ J. Jendrońska w pracy zbiorowej pod red. J. Jendroški: *Ustawy Prawo ochrony środowiska. Komentarz.* Wrocław 2001 r. s. 91.

ne w pełni dopiero po wydaniu odpowiedniej ustawy. Wydanie takiej ustawy precyzującej regulacje Konstytucji, musi jednak przewidywać sama Konstytucja, bowiem przepis art. 8 ust 2 Konstytucji stanowi, iż przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej. Takim przepisem szczególnym, zezwalającym na doprecyzowanie kwestii związanych z ochroną przyrody jest przepis art. 86 Konstytucji, który stanowi, iż każdy jest obowiązany do dbałości o stan środowiska i ponosi odpowiedzialność za spowodowane przez siebie jego pogorszenie, a zasady tej odpowiedzialności określa ustawa.

Takimi ustawami określającymi zasady ochrony środowiska w ogólności jest ustawa Prawo ochrony środowiska, natomiast zasady ochrony przyrody, która jest węższym pojęciem od środowiska, określa ustawa o ochronie przyrody. Oznacza to, iż ochrona przyrody w Polsce, powinna być realizowana poprzez pryzmat zasady zrównoważonego rozwoju, która jest zdefiniowana w art. 3 pkt 50 ustawy Prawo ochrony środowiska.

Odesłanie w art. 86 Konstytucji do regulacji poszczególnych ustaw dotyczących kwestii ochrony środowiska, wskazuje iż każdy organ władzy publicznej ma obowiązek uwzględniać w podejmowaniu decyzji (ustawodawczych, wyrokach sądowych i decyzjach administracyjnych) treść postanowień Konstytucji. Mogą one, jeśli są dostatecznie skonkretyzowane, stanowić samodzielną podstawę takich decyzji.¹⁹ W przypadku działań związanych z ochroną przyrody, regulacje Konstytucji nie są na tyle skonkretyzowane, aby same mogły stanowić wystarczającą podstawę do wydawania konkretnych decyzji administracyjnych i wyroków sądowych. Dlatego też, zostały one sprecyzowane w ustawie o ochronie przyrody, która jest jednym z elementów ochrony środowiska, uregulowanej w ustawie Prawo ochrony środowiska. Potwierdza to również przepis art. 81 ust 1 Prawa ochrony środowiska, który wskazuje iż ochrona zasobów środowiska realizowana jest na podstawie ustawy oraz przepisów szczególnych, a takim przepisem szczególnym (w myśl art. 81 ust 4) w zakresie ochrony obszarów i obiektów o wartościach przyrodniczych, krajobrazu, zwierząt i roślin zagrożonych wyginięciem oraz drzew, krzewów i zieleni są przepisy ustawy o ochronie przyrody.

Regulacje prawne ustanawiające ograniczenie praw człowieka są zgodne z Konstytucją, jeżeli wprowadzenie takich ograniczeń jest konieczna dla ochrony jednej z wartości wymienionych wprost w Konstytucji. Odnosząc się do powyższych rozważań, należy tutaj mieć na uwadze zasadę proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust 3 Konstytucji. W myśl tego przepisu, ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Istotą powyższego uregulowania jest okoliczność, iż prawa i wolności mogą być ograniczone. Dlatego też powstała potrzeba wyznaczenia ich granic. Przepis art. 31 ust 3 Konstytucji dostarcza wskazówek w jaki sposób wyznaczyć granice wolności. Ponie-

¹⁹ Winczorek, P.: Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Warszawa 2000 s. 19.

nieważ przepis ten wprowadza wyjątki od reguły podstawowej wyrażonej w przepisie art. 31 ust 1 Konstytucji nie wolno go traktować rozszerzająco.²⁰ Konstytucja ma bowiem wyznaczać nieprzekraczalne granice władzy publicznej oraz chronić jednostkę przed możliwym nadużyciem uprawnień funkcjonariuszy władzy.²¹ Dlatego też, przepis art. 31 ust 3 Konstytucji w sposób wyraźny dopuszcza możliwość ograniczenia wolności, w ściśle określonych sytuacjach, wskazując na przyczyny uzasadniające ograniczenie wolności. Ograniczenie takie nie może być jednak absolutne oraz muszą mieć umocowanie w ustawie.

Kolejnym przepisem Konstytucji, traktującym o ochronie przyrody jest przepis art. 68 Konstytucji. W przepisie tym, ustawodawca zawarł obowiązek zapobiegania negatywnym dla zdrowia ludzi skutkom degradacji środowiska. Przepis ust 1 art. 68, w myśl którego każdy ma prawo do ochrony zdrowia, wprowadza powszechne prawo do zdrowia, co w kontekście ust 4, w myśl którego władze publiczne są obowiązane do zwalczania chorób epidemicznych i zapobiegania negatywnym dla zdrowia skutkom degradacji środowiska, należy rozumieć także jako prawo do zapewnienia takiego stanu środowiska, który nie powoduje negatywnych następstw dla zdrowia ludzi.²²

Postanowienia przepisu art. 74 Konstytucji, są rozwinięciem zasady wyrażonej w art. 5. Zagadnienie bezpieczeństwa ekologicznego, które statuuje przepis art. 74, jest innym określeniem tego co w art. 5 nazwane jest zasadą zrównoważonego rozwoju. W art. 5 Konstytucji określony jest sposób postępowania, natomiast w art. 74 ust 1 ustalony jest cel postępowania, co poszerza działania o wszystkie sposoby postępowania, byleby były one legalne i prowadziły do osiągnięcia celu bezpieczeństwa.²³

Przepis art. 74 ust 1 i 4 określa zadania władz publicznych w dziedzinie polityki ekologicznej, przy czym dyspozycja ust 4 odnosi się także do obywateli. Obywatele mają prawo i obowiązek podejmowania działań na rzecz ochrony środowiska i mogą oczekiwać na wsparcie (finansowe, organizacyjne) ze strony władz. Władze publiczne mają także własne obowiązki w tej dziedzinie.²⁴

Ustalenie, iż ochrona środowiska (w tym i przyrody) jest obowiązkiem władz publicznych oznacza, iż władze te nie mogą się z tego obowiązku zwolnić. Władzami publicznymi określonymi w art. 74 są wszystkie wyróżniane w Konstytucji władze: ustawodawcza, wykonawcza i sędziowska.²⁵

Prawa określone w powołanym wyżej przepisie, mogą być dochodzone, zgodnie z dyspozycją przepisu art. 81 Konstytucji, wyłącznie w granicach określonych ustawowo. Oznacza to, iż sprecyzowanie tych obowiązków musi nastąpić wyłącznie w dro-

²⁰ Winczorek, P.: Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Warszawa 2000 s. 48.

²¹ Winczorek, P.: Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Warszawa 2000 s. 45.

²² Bukowski, Z.: Konstytucyjne pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego a zrównoważony rozwój. Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka. Nr 2 z 2003 r. s. 38.

²³ Boć, J.: Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r. Wrocław 1998 r. s. 134.

²⁴ Winczorek, P.: Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Warszawa 2000 s. 98.

²⁵ Boć, J.: Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r. Wrocław 1998 r. s. 135.

dze ustawy. Regulacja ta, ma charakter normy programowej odnoszącej się do ustawodawcy.²⁶ Ponadto, wskazuje się, iż pomimo regulacji art. 81 Konstytucji, sformułowanie ustępu 4 art. 74, w myśl którego władze publiczne wspierają działania obywateli na rzecz ochrony i poprawy stanu środowiska, nakazujące wspieranie przez władze publiczne działań ochronnych obywateli, daje należytą i wystarczającą podstawę nie tylko dla argumentacji uzupełniającej, ale przede wszystkim dla wspierania działań merytorycznych podejmowanych przez podmioty spoza władz publicznych.²⁷

Takie uregulowanie praw i obowiązków obywateli i władz państwa w zakresie ochrony środowiska (w tym i ochrony przyrody) nie oznacza, iż przepisy Konstytucji nie mają charakteru normatywnego. Poza podmiotem ustawodawczym stają się one także przesłanką dla Trybunału Konstytucyjnego w zakresie konstytucyjności danego aktu prawnego.²⁸

Podobne uregulowania znajdują się w Konstytucji Słowacji. Zgodnie bowiem z art. 45 ust 5 Konstytucji, szczególne prawa i obowiązki określają ustawy szczególne.

Przepis art. 74 Konstytucji, statuuje zasadę bezpieczeństwa ekologicznego określa, iż władze publiczne prowadzą politykę zapewniającą bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom. Obowiązek ten, dotyczy działań politycznych. Nie jest on skoncentrowany tylko i wyłącznie na polityce ochrony środowiska. Władze publiczne mają prowadzić wszelkie możliwe polityki w sposób zapewniający bezpieczeństwo ekologiczne. Działania te dotyczą zarówno polityki wewnętrznej, jak i zagranicznej ukierunkowanej na przeciwdziałanie zagrożeniom zewnętrznym.²⁹ Wskazuje się iż, ekorozwój jest jedyną drogą do zagwarantowania zrównoważonej i nieszkodliwej realizacji potrzeb i aspiracji społeczeństwa i państwa. Musi on być realizowany przez wszystkie sektory publiczne przy pełnym, świadomym i aktywnym udziale całego społeczeństwa, ponad interesami poszczególnych podmiotów.³⁰

Jest to rozwiązanie zbieżne z regulacją obowiązującą w Republice Słowacji, bowiem zgodnie z art. 44 ust 4 Konstytucji Słowacji, państwo dba o oszczędne wykorzystanie zasobów przyrody, równowagę ekologiczną oraz skuteczną troskę o środowisko, a ponadto zapewnia ochronę określonych gatunków swobodnie rosnących roślin i dziko żyjących zwierząt.

Przepis art. 74 ust 3, w którym ustrojodawca formułuje publiczne prawo podmiotowe do pozyskania informacji o stanie i ochronie środowiska, dotyczy szczególnego przypadku prawa ujętego w art. 61 Konstytucji. Przepis ten stanowiący gwarancję dostępu obywateli do informacji, jest warunkiem ich racjonalnego uczestnictwa w podejmowa-

²⁶ P. Tuleja w pracy zbiorowej pod red. P. Sarneckiego: Prawo konstytucyjne. Warszawa 2002 r. s. 11.

²⁷ Boć, J.: Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r. Wrocław 1998 r. s. 135.

²⁸ Bukowski, Z.: Konstytucyjne pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego a zrównoważony rozwój. Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka. Nr 2 z 2003 r. s. 38.

²⁹ Bukowski, Z.: Konstytucyjne pojęcie bezpieczeństwa ekologicznego a zrównoważony rozwój. Ochrona Środowiska. Prawo i Polityka. Nr 2 z 2003 r. s. 39.

³⁰ Boć, J.: Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r. Wrocław 1998 r. s. 134.

niu decyzji w sprawach publicznych – np. decyzji wyborczych. Ułatwia także społeczną kontrolę nad procesami sprawowania władzy.³¹

Przepis art. 74 ust 3 Konstytucji, będąc rozwinięciem podstawowej zasady wynikającej z art. 61, wskazuje iż dostęp do informacji o stanie środowiska, jest jednym z kluczowych elementów bezpieczeństwa ekologicznego. Daje on bowiem obywatelom możliwość bezpośredniego monitorowania realizacji polityki władz ukierunkowanej na ochronę środowiska. Tak samo jest na Słowacji, gdzie każdy ma prawo do aktualnej i pełnej informacji o stanie środowiska oraz przyczynach i następstwach tego stanu.

Obecne uregulowania zawarte w przepisie art. 74 Konstytucji, są regresem w stosunku do przepisu art. 71 poprzednio obowiązującej Konstytucji. Obecny przepis art. 74 przyznaje obywatelom jedynie prawo do uzyskania informacji o stanie i ochronie środowiska. Takie sformułowanie omawianego przepisu pozbawia obywateli prawa do domagania się niczym nie ograniczonego dostępu do korzystania ze środowiska.

W poprzedniej Konstytucji, przepis art. 71 wskazywał iż obywatele Rzeczypospolitej Polskiej mają prawo do korzystania z wartości środowiska naturalnego oraz obowiązek jego ochrony. Takie uregulowanie stwarzało podstawy do znacznie szerszego dostępu obywateli do środowiska. W doktrynie wskazywano, iż sens przepisu art. 71 Konstytucji należało rozumieć szeroko. Przepis art. 71 Konstytucji wskazywał iż obywatele mieli konstytucyjne prawo do korzystania z środowiska w pełnym zakresie.³²

Wprowadzony w przepisie 86 Konstytucji obowiązek, w myśl którego każdy jest obowiązany do dbałości o stan środowiska i ponosi odpowiedzialność za spowodowane przez siebie jego pogorszenie, ma charakter powszechny. Obowiązek ten jest adresowany do wszystkich obywateli, podmiotów gospodarczych, jednostek organizacyjnych i władzy publicznej.

Treścią tego przepisu jest nie tylko nakaz powstrzymywania się od działań mogących szkodzić środowisku, ale także nakaz przeciwdziałania czy zapobiegania szkodliwym wpływom oraz nakaz podejmowania działań mających na celu przywrócenie jakości uszkodzonego środowiska.

Wynikający z obowiązku dbałości o środowisko i z ustanowionej odpowiedzialności za jego pogorszenie obowiązek naprawienia szkody ma charakter bezwzględny, co oznacza iż nie można się z niego zwolnić. Realizacja tego obowiązku może nastąpić przez podjęcie działań zmierzających do przywrócenia stanu poprzedniego albo przez odszkodowanie. Możliwość osłabienia czy zaniechania obowiązku dbałości mającego znaczenie dla pogorszenia środowiska i stanowiącego przesłankę odpowiedzialności wskazuje na potrzebę ustalenia regulacji art. 86 Konstytucji także w kontekście ochrony prewencyjnej. Odpowiedzialność sformułowana w art. 86 jest niezależna od winy.³³

Jednakże wskazuje się, iż przepis art. 86 Konstytucji ma charakter wypowiedzi pozbawionej treści normatywnej, gdyż nie można go uznać za element składowy normy przewidującej odpowiedzialność za pogorszenie stanu środowiska. Przepis art. 86 nie

³¹ Winczorek, P.: Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Warszawa 2000 s. 83.

³² Radecki, W.: Obywatelskie prawo do środowiska w Konstytucji PRL. Jelenia Góra 1984 r. s. 100.

³³ Boć, J.: Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 r. Wrocław 1998 r. s. 155.

tworzy nowego typu ani podstawy prawnej odpowiedzialności z tytułu szkody ekologicznej, i co najwyżej można uznać jego znaczenie edukacyjne.³⁴

Nie można jednak uznać tak radykalnego poglądu za słuszny, bowiem ograniczenie jego pozycji jedynie do roli edukacyjnej, skutkowałoby brakiem możliwości podejmowania legalnych działań, opartych na regulacji Konstytucyjnej, zmierzających do ochrony przyrody. Dlatego należy uznać, iż przepis art. 86 Konstytucji, stanowi podstawę prawną do wydania innych aktów prawnych rangi ustawy, w których ustawodawca szczegółowo określi zasady ponoszenia odpowiedzialności za szkody wyrządzone w środowisku.

Z przedstawionych wyżej rozważań wynika, iż Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej nie reguluje kwestii ochrony przyrody w sposób jednoznaczny oraz bezwzględny. Regulacje Konstytucji z racji swoich ogólnych sformułowań stanowią podstawę do skonkretyzowania praw i obowiązków w aktach niższej rangi.

³⁴ Meneks, J: Prawo do środowiska jako prawo człowieka. (w) Ekologia i Prawo. Lublin 1999 r. s. 45.

**NOWA USTAWA O OCHRONIE PRZYRODY Z KWIETNIA
2004 r. A WYMAGANIA PRAWA UNII EUROPEJSKIEJ**

Marek Górski

Wstęp.

Od dnia 1 maja 2004 roku obowiązuje w Polsce nowa ustawa o ochronie przyrody, przyjęta przez Sejm 16 kwietnia tegoż roku. Jest to kolejny akt o takim tytule w historii polskich przepisów związanych z ochroną środowiska przyrodniczego. Pierwszą była ustawa o ochronie przyrody z 1934 r., uznawana za jeden z najnowocześniejszych wówczas aktów prawnych tych zagadnień dotyczących w Europie. Po II wojnie światowej dość szybko uchwalono nową ustawę o ochronie przyrody (w 1949 r.), opartą w części na założeniach ustawy przedwojennej, ale i uwzględniającą dokonane zmiany ustrojowe. Ustawa ta obowiązywała ponad 40 lat i w 1991 roku została zastąpiona kolejną ustawą o ochronie przyrody z 16 października 1991 r. Daleko idącej i bardzo istotnej nowelizacji ustawy z 1991 r. dokonano ustawą z dnia 7 grudnia 2000 r. Nowelizacja została przeprowadzona dla osiągnięcia dwóch podstawowych celów – uwzględnienia w przepisach ustawy wymagań wynikających z postanowień Konstytucji z 1997 r. oraz dostosowania naszych rozwiązań do systemu ochronnego obowiązującego w prawie Unii Europejskiej wraz ze spełnieniem wymagań wynikających z umów międzynarodowych. Okazało się jednak, że założonych celów w pełni nie osiągnięto, poza tym liczne inne nowelizacje ustawy z 1991 r. spowodowały, że stała się ona aktem mało precyzyjnym i trudnym w stosowaniu. Wymusiła ta sytuacja konieczność opracowania kolejnej ustawy o ochronie przyrody, przyjętej 16 kwietnia 2004 r. i obowiązującej od 1 maja tegoż roku¹.

W dalszym jednak ciągu nie jest to jedyny akt prawny, w którym pojawiają się zagadnienia dotyczące ochrony biosfery. Bardzo istotne bowiem znaczenie w polskim systemie prawa ochrony środowiska ma ustawa z 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska², zawierająca przepisy o charakterze ogólnym wobec szeregu ustaw szcze-

¹ Ustawa z 16 kwietnia 2004 r. o ochronie przyrody (Dz.U. z 2004 r. nr 92 poz. 880).

² Ustawa z 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska (Dz.U. nr 62 poz. 627 z późn. zm.).

gółowych, dotyczących różnych problemów związanych z ochroną poszczególnych elementów środowiska lub ochroną przed określonymi zagrożeniami. Takim aktem szczególnym jest i wspomniana ustawa o ochronie przyrody z 2004 r. Zagadnienia związane z szeroko rozumianą ochroną przyrody pojawiają się i w innych ustawach, z których najważniejsze to prawo leśne, prawo łowieckie, prawo rybackie czy prawo wodne.

Ważnym elementem polskiego prawa ochrony środowiska są umowy międzynarodowe, których ratyfikowaliśmy do tej pory już kilkadziesiąt. Wśród nich znajdują się tak istotne w dziedzinie ochrony przyrody umowy, jak:

- konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, Paryż, 16 listopad 1972 r.³,
- konwencja o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe jako środowisko życiowe ptactwa wodnego, Ramsar, 2 lutego 1971 r.⁴,
- konwencja o międzynarodowym handlu dzikimi zwierzętami i roślinami gatunków zagrożonych wyginięciem (CITES), Waszyngton, 3 marca 1973 r.⁵,
- konwencja o ochronie dzikich zwierząt gatunków migrujących – Bonn, 23 lipca 1979 r.⁶,
- konwencja o ochronie europejskich gatunków dzikich zwierząt i ich środowiska życia – Berno, 19 września 1980 r.⁷,
- konwencja w sprawie różnorodności biologicznej - Rio de Janeiro, 5 czerwca 1992 r.⁸

W prawie wspólnotowym natomiast szczególne znaczenie mają dwie dyrektywy, dalej w niniejszym opracowaniu powoływane:

- ▶ *dyrektywa 79/409/EWG w sprawie ochrony dzikich ptaków*⁹ – ustanawiająca plan ochrony wszystkich gatunków ptaków naturalnie występujących w stanie dzikim na terytorium Wspólnoty, ich jaj, gniazd, młodych i siedlisk; w myśl tej dyrektywy siedliska łąkowe i siedliska ważne dla gatunków ptaków wędrownych należy identyfikować i otoczyć odpowiednią ochroną, a sezon myśliwski i praktyki myśliwskie są poddane ograniczeniom;

³ Konwencja w sprawie ochrony światowego dziedzictwa kulturalnego i naturalnego, Paryż, 16 listopad 1972 r. – Dz.U. z 1976 r. nr 32.

⁴ Konwencja o obszarach wodno-błotnych mających znaczenie międzynarodowe jako środowisko życiowe ptactwa wodnego, Ramsara, 2 lutego 1971 r. – Dz.U. z 1978 r. nr 7.

⁵ Konwencja o międzynarodowym handlu dzikimi zwierzętami i roślinami gatunków zagrożonych wyginięciem, Waszyngton, 3 marca 1973 r. – Dz.U. z 1991 r. nr 27; załączniki I, II i III do Konwencji o międzynarodowym handlu dzikimi zwierzętami i roślinami gatunków zagrożonych wyginięciem, sporządzonej w Waszyngtonie dnia 3 marca 1973 r. (Dz.U. z 2004 r. nr 112 poz.1183).

⁶ Konwencja o ochronie dzikich zwierząt gatunków migrujących – Bonn, 23 czerwca 1979 r. (Dz.U. z 2003 r. nr 2 poz. 17).

⁷ Konwencja o ochronie europejskich gatunków dzikiej flory i fauny oraz ich naturalnych siedlisk – Berno, 19 września 1980 r. (Dz.U. z 1998 r. nr 58 poz. 263).

⁸ Konwencja w sprawie różnorodności biologicznej – Rio de Janeiro, 5 czerwca 1992 r. (Dz.U. z 2002 r. nr 184 poz. 1532).

⁹ Council Directive of 2 April 1979 on the conservation of wild birds (dyrektywa w sprawie ochrony dziko żyjących ptaków) – OJ L 103 25.04.79 p. 1.

- *dyrektywa 92/43/EWG, zwana dyrektywą „habitatową (siedliskową)“ o ochronie siedlisk naturalnych oraz dzikiej fauny i flory*¹⁰ ustanawiająca ramy obejmujące całą UE służące utrzymaniu różnorodności biologicznej przez ochronę siedlisk naturalnych oraz dzikiej fauny i flory; Zasadniczym celem dyrektywy jest wyznaczenie sieci obszarów chronionych o znaczeniu europejskim (tzw. Natura 2000) oraz objęcie ścisłą ochroną gatunków ważnych dla przyrody Europy.

W kontekście dokonanych zmian warto wobec powyższego zwrócić uwagę na najważniejsze z punktu widzenia uzyskania możliwości wdrażania wymagań prawa wspólnotowego przepisy wprowadzone nową regulacją.

Zakres regulacji i cele ochrony przyrody w ustawie z 2004 r.

Zgodnie z art. 1 ustawa określa cele, zasady i formy ochrony przyrody żywej i nieożywionej oraz krajobrazu, zaś według art. 2 ust. 1 ochrona przyrody w rozumieniu ustawy polega na zachowaniu, zrównoważonym użytkowaniu oraz odnawianiu zasobów, tworów i składników przyrody. Stwierdzenia te od strony językowej nieznacznie się różnią od analogicznych przepisów ustawy z 1991 r., jednak merytorycznie są to zmiany dość istotne. Przede wszystkim niedookreślone sformułowanie „właściwe użytkowanie“ zastąpiono stwierdzeniem „zrównoważone użytkowanie“, co odsyła do ustaleń czynionych w związku z interpretowaniem terminu „zrównoważony rozwój“, zdefiniowanego w art. 3 ustawy Prawo ochrony środowiska – uznać należałoby, że użytkowanie „zrównoważone“ to takie, które jest zgodne z wymaganiami rozwoju zrównoważonego, a tym samym realizuje uwzględnioną w art. 5 Konstytucji RP zasadę zrównoważonego rozwoju. Podkreślić należy także utrzymane szerokie podejście to zagadnienia ochrony przyrody, nie ograniczające się wyłącznie do działań konserwatorskich (zachowawczych), charakterystycznych dla najstarszego etapu rozwoju tej działalności, ale zwracające się w kierunku ochrony aktywnej, kształtującej stan chronionego przedmiotu. Jest podejście zgodne z aktualnymi tendencjami światowymi, wyrażonymi chociażby we wspomnianej konwencji z Rio z 1992 r.

Cele ochrony przyrody według art. 2 ust. 2 ustawy to:

1. utrzymanie procesów ekologicznych i stabilności ekosystemów;
2. zachowanie różnorodności biologicznej;
3. zachowanie dziedzictwa geologicznego i paleontologicznego;
4. zapewnienie ciągłości istnienia gatunków roślin, zwierząt i grzybów, wraz z ich siedliskami, przez ich utrzymywanie lub przywracanie do właściwego stanu ochrony;
5. ochrona walorów krajobrazowych, zieleni w miastach i wsiach oraz zadrzewień;
6. utrzymywanie lub przywracanie do właściwego stanu ochrony siedlisk przyrodniczych, a także pozostałych zasobów, tworów i składników przyrody;
7. kształtowanie właściwych postaw człowieka wobec przyrody przez edukację, informowanie i promocję w dziedzinie ochrony przyrody.

¹⁰ Council Directive 92/43/EEC of 21 May 1992 on the conservation of natural habitats and of wild fauna and flora (dyrektywa w sprawie ochrony naturalnych siedlisk oraz dzikiej fauny i flory) – OJ L 206 22.07.92 p. 7.

Wyliczenie obejmuje szereg celów, wszystkie wydają się równie ważne, jednak – biorąc pod uwagę zwłaszcza postanowienia zawarte w aktach prawa międzynarodowego, szczególne znaczenie mają cele określone w dwóch pierwszych punktach. Szczególnie ważny jest cel określony w pkt. 2, gdzie używając terminu „różnorodność biologiczna“ ustawodawca uzgodnił ustawę z konwencją z Rio. W pkt. 1 natomiast użyto sformułowania „stabilność ekosystemów“, dalej w ustawie niewyjaśnionego. Wydaje się, że dla jego interpretacji należałoby się odwołać do ustawy Prawo ochrony środowiska i używanego przez ten akt terminu „równowaga przyrodnicza“, terminu używanego zresztą także w kontekście ustalenia ogólnych celów ustawy, chociaż pewnie lepiej byłoby, gdyby ustawodawca uwzględnił niezbędne powiązania pomiędzy różnymi aktami prawnymi współdziałającymi ze sobą. W konsekwencji, biorąc pod uwagę podstawowe ustalenia ekologii, można byłoby uznać, że ekosystem stabilny to przede wszystkim ekosystem znajdujący się w stanie równowagi przyrodniczej.

Bardzo ważnymi wśród wyliczonych celów są te zawarte w pkt. 4 i 6. W obu punktach ustawa odwołuje się do pojęcia „siedlisko“, które to pojęcie zostało zdefiniowane jako siedlisko przyrodnicze (obszar lądowy lub wodny, naturalny, półnaturalny lub antropogeniczny, wyodrębniony w oparciu o cechy geograficzne, abiotyczne i biotyczne – art. 5 pkt. 17) bądź siedlisko roślin, zwierząt lub grzybów (obszar występowania roślin, zwierząt lub grzybów w ciągu całego życia lub dowolnym stadium ich rozwoju – art. 5 pkt. 18). Dzięki temu treść obu przepisów jest precyzyjniejsza, bowiem dotyczy zdefiniowanych terenów obejmowanych wskazanymi działaniami. Wprowadzenie zaś tego terminu do pkt. 6 ma znaczenie zwłaszcza dlatego, że podkreśla konieczność kompleksowego podejścia do ochrony zwierząt i roślin – z równoległą ochroną gatunku rośliny i zwierzęcia realizowaną na obszarze całego kraju oraz ochroną miejsc ich naturalnego bytowania. Takiego podejście jest w pełni zgodne z wymaganiami zarówno prawa międzynarodowego (konwencja z Rio, konwencja berneńska) jak i prawa UE (zwłaszcza dyrektywa siedliskowa).

Głównym elementem treści celów określonych w pkt. 4 i 6, w zasadniczy sposób oddziaływującym na sposób rozumienia i stosowania całej ustawy, jest wprowadzenie do przepisu pewnego generalnego kryterium, będącego równocześnie wytyczną dla podejmowanych działań jak i podstawą oceny ich prawidłowości, z punktu widzenia osiągniętych efektów. Tym kryterium jest „właściwy stan ochrony“ gatunku lub siedliska, zdefiniowany w art. 5 pkt. 24 i 25. Rozwiązanie to, wprowadzone do polskiego ustawodawstwa już w nowelizacji ustawy z 1991 r. dokonanej w 2001 r., ma podstawowe znaczenie także z punktu widzenia uzgodnienia z wymaganiami prawa Unii, bowiem uwzględnia jedną z głównych zasad dyrektywy siedliskowej – jest równoznaczne z wymaganiami ustalonym w art. 2 ust. 2 dyrektywy. Także i wskazane definicje są zbieżne z odpowiednimi definicjami zawartymi w przepisach dyrektywy – art. 1 pkt. (g) oraz (i).

W nowej ustawie obie definicje zostały nieznacznie zmodyfikowane, głównie dla pełnego już uwzględnienia postanowień prawa wspólnotowego. Właściwym stanem ochrony siedliska przyrodniczego to według art. 5 pkt. 25 taki jego stan, stan, w którym naturalny zasięg siedliska przyrodniczego i obszary zajęte przez to siedlisko w obrębie jego zasięgu nie zmieniają się lub zwiększają się, struktura i funkcje, które są konieczne do długotrwałego utrzymania się siedliska, istnieją i prawdopodobnie nadal będą istniały oraz typowe

dla tego siedliska gatunki znajdują się we właściwym stanie ochrony. Natomiast właściwy stan ochrony gatunku to wg art. 5 pkt. 24 taki stan, w którym dane o dynamice liczebności populacji tego gatunku wskazują, że gatunek jest trwałym składnikiem właściwego dla niego siedliska, naturalny zasięg gatunku nie zmniejsza się ani nie ulegnie zmniejszeniu w dającej się przewidzieć przyszłości oraz istnieje odpowiednio duże siedlisko dla utrzymania się populacji tego gatunku i prawdopodobnie nadal będzie istniało.

Definicje zawarte w pkt. 24 i 25 muszą być brane pod uwagę razem, ściśle się bowiem ze sobą wiążą. Obie skonstruowane zostały w podobny sposób – ich pierwsze dwa elementy mają charakter materialny, odwołują się do wskazanych cech obszaru lub gatunku, możliwych do zbadania i określenia przez nauki przyrodnicze, trzecia część natomiast wiąże obie definicje ze sobą. Ma ona dla tej konstrukcji szczególną wartość – podkreśla bowiem, że nie można chronić gatunku w oderwaniu od jego siedliska i odwrotnie, danego obszaru bez uwzględniania gatunków go zamieszkujących.

Definicje, w powiązaniu z art. 2 ust. 2, powinny stanowić podstawowe kryterium oceny zakresu i kierunku podejmowanych działań ochronnych a także ich efektów. Ocena ta powinna obejmować na równi działania prawne (wykorzystanie przez określone organy przekazanych kompetencji, prawidłowość doboru środków działania, treść podejmowanych aktów), jak i działania faktyczne.

Zgodnie z art. 3 ustawy cele ochrony przyrody mają być realizowane przez podejmowanie całych zespołów działań, a zwłaszcza przez:

1. uwzględnianie wymagań ochrony przyrody w polityce ekologicznej państwa, programach ochrony środowiska przyjmowanych przez organy jednostek samorządu terytorialnego, koncepcji przestrzennego zagospodarowania kraju, strategiach rozwoju województw, planach zagospodarowania przestrzennego województw, strategiach rozwoju gmin, studiach uwarunkowań i kierunków zagospodarowania przestrzennego gmin, miejscowych planach zagospodarowania przestrzennego i planach zagospodarowania przestrzennego morskich wód wewnętrznych, morza terytorialnego i wyłącznej strefy ekonomicznej oraz w działalności gospodarczej i inwestycyjnej;
2. obejmowanie zasobów, tworów i składników przyrody formami ochrony przyrody;
3. opracowywanie i realizację ustaleń planów ochrony dla obszarów podlegających ochronie prawnej, programów ochrony gatunków, siedlisk i szlaków migracji gatunków chronionych;
4. realizację krajowej strategii ochrony i zrównoważonego użytkowania różnorodności biologicznej wraz z programem działań;
5. prowadzenie działalności edukacyjnej, informacyjnej i promocyjnej w dziedzinie ochrony przyrody;
6. prowadzenie badań naukowych nad problemami związanymi z ochroną przyrody.

Konstrukcja art. 3 jest zbliżona do poprzednio obowiązującego art. 4 w ustawie z 1991 r. – przyjęto w obu bowiem przypadkach założenie, że celów ochrony przyrody nie da się osiągnąć wyłącznie poprzez stosowanie przypisów ustawy o ochronie przyrody, muszą być one brane pod uwagę w wielu różnorodnych działaniach podejmowanych na podstawie także innych ustaw, powinny być dla tych działań jedną z podstawowych wytycznych kształtujących ich kierunki i treść. Takie znaczenie ma w szcze-

gólności punkt 1 wyliczenia zawartego w art. 3, odnoszący się głównie do tzw. aktów planowania strategicznego w ochronie środowiska, czyli przyjmowanych na podstawie ustawy Prawo ochrony środowiska Polityki Ekologicznej Państwa oraz lokalnych programów ochrony środowiska.

Punkty 2 – 4 odwołują się natomiast do narzędzi prawnych, których stosowanie przewidują przepisy ustawy z 2004 r. Podstawowym, wyjściowym narzędziem powinna być krajowa strategia ochrony i zrównoważonego użytkowania różnorodności biologicznej, której przyjęcie przewiduje art. 111 ustawy. Projekt takiego dokumentu, wraz z programem działań go realizujących, powinien przygotować minister właściwy do spraw środowiska, zaś uchwalić go powinna Rada Ministrów. Ustawa bliżej nie precyzuje treści, roli ani pozycji Strategii, jedynym praktycznie przepisem, w którym można odnaleźć pewną wskazówkę dotyczącą treści dokumentu, jest art. 56 ust. 1 pkt. 2. Z przepisu można wywnioskować, że w Strategii między innymi powinny być określone działania związane z utrzymywaniem populacji określonych gatunków roślin, zwierząt czy grzybów na właściwym poziomie (umożliwiającym ich niezakłócone funkcjonowanie), bowiem to właśnie na podstawie postanowień tego aktu minister może ewentualnie wydać zgodę na zbiór roślin i grzybów objętych ochroną gatunkową, chwytanie, odławianie lub zabijanie zwierząt objętych ochroną gatunkową oraz na inne czynności podlegające zakazom lub ograniczeniom w stosunku do danego gatunku. Pewne natomiast generalne wymagania co do treści Strategii, jako krajowego dokumentu planistycznego w dziedzinie ochrony różnorodności biologicznej, formułuje zarówno konwencja z Rio, jak i akty prawa wspólnotowego (w szczególności dyrektywa siedliskowa). Ustawa natomiast nie ustala ani terminu uchwalenia strategii ani okresu jej obowiązywania, nie konstruuje też wymagań związanych z nadzorem nad jej wykonywaniem czy ewentualnej weryfikacji, nie określa też wzajemnego stosunku Strategii i Polityki Ekologicznej Państwa.

Znacznie więcej uwagi poświęcił natomiast ustawodawca instytucji planów ochrony, przewidując ich przyjmowanie dla obszarów parków narodowych, rezerwatów przyrody i parków krajobrazowych. W kontekście art. 3 pkt. 3 należy uznać, że plany takie są najważniejszymi dokumentami precyzującymi sposób osiągania celów ustawy i indywidualizującymi na wskazanych obszarach niezbędne działania ochronne. Plany nie są nową instytucją prawną w ustawie z 2004 r., w ogólnych zarysach zachowały charakter prawny ustalony w 2001 r. nowelizacją ustawy z 1991 r.

Główną jednak uwagę ustawa poświęca regulowanym przepisami jej drugiego rozdziału prawnym formom ochrony przyrody.

Formy ochrony przyrody

Ustawa z 2004 r. nieco rozbudowała przewidywany poprzednimi przepisami zestaw środków prawnych, których stosowanie powinno zapewnić realizację jej celów, a które wyliczono w art. 6 ust. 1 (nazywając je formami ochrony przyrody). Nie używa ona wprawdzie nadal, w stosunku do form wskazanych w art. 6, podziału proponowanego przez konwencję, wyróżniającego środki ochrony *in situ* i *ex situ*, mimo że odpowiednie

definicje do słowniczka ustawy zostały wprowadzone, poprzez zdefiniowanie ochrony *in situ* (ochrona gatunków roślin, zwierząt i grzybów, a także elementów przyrody nieożywionej, w miejscach ich naturalnego występowania – art. 5 pkt. 7) i ochrony *ex situ* (ochrona gatunków roślin, zwierząt i grzybów poza miejscem ich naturalnego występowania oraz ochrona skał, skamieniałości i minerałów w miejscach ich przechowywania). Analiza obu definicji i wyliczenia dokonanego w art. 6 pozwala na stwierdzenie, że formy ochrony przyrody w tym przepisie wskazane mają charakter form ochrony *in situ*, i nie są wszystkimi instrumentami prawnymi (środkami prawnymi), za pomocą których realizowane mają być cele ochrony przyrody. Wskazano już wyżej, że zgodnie z art. 3 ustawy takimi instrumentami realizacji jej celów mają być także różnorodne akty planowania, zaś analiza innych przepisów ustawy pozwala na wskazanie także instrumentów typu ochrony *ex situ* – są to w szczególności ogrody botaniczne i zoologiczne. Szereg różnorodnych instrumentów prawnych przewidują również ustawy odrębne.

W art. 6 ust. 1 ustawa wylicza następujące formy ochrony przyrody:

1. parki narodowe;
2. rezerваты przyrody;
3. parki krajobrazowe;
4. obszary chronionego krajobrazu;
5. obszary Natura 2000;
6. pomniki przyrody;
7. stanowiska dokumentacyjne;
8. użytki ekologiczne;
9. zespoły przyrodniczo-krajobrazowe;
10. ochrona gatunkowa roślin, zwierząt i grzybów.

Wyliczenie obejmuje bardzo zróżnicowane formy ochrony, które w najbardziej ogólny sposób można byłoby podzielić na formy ochrony obszarowej i obiektowej. Również zakres realizowanej ochrony jest bardzo różny, dopasowywany do celów, dla osiągnięcia których tworzona jest dana forma. Ochrona polega przede wszystkim na wprowadzeniu i egzekwowaniu różnorodnych zakazów, ograniczeń i nakazów dotyczących korzystania z obszaru czy obiektu poddanego ochronie, a zestaw takich obowiązków powinien być ustalony w związku z realizowaną formą ochrony. Ustawa wyróżnia bowiem cztery takie formy – ochronę ścisłą, czynną, częściową i krajobrazową, definiując je w art. 5. Zgodnie z tymi definicjami ochrona ścisła to całkowite i trwałe zaniechanie bezpośredniej ingerencji człowieka w stan ekosystemów, tworów i składników przyrody oraz w przebieg procesów przyrodniczych na obszarach objętych ochroną, a w przypadku gatunków – całoroczną ochronę należących do nich osobników i stadiów ich rozwoju – ten typ ochrony ma więc zastosowanie zarówno do form ochrony obszarowej, jak i obiektowej. Podobnie wygląda zakres stosowania ochrony czynnej, rozumianej jako stosowanie, w razie potrzeby, zabiegów ochronnych w celu przywrócenia naturalnego stanu ekosystemów i składników przyrody lub zachowania siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk roślin, zwierząt lub grzybów. Zakres stosowania pozostałych dwóch form jest już ograniczony – ochrona częściowa to ochrona gatunków roślin, zwierząt i grzybów dopuszczającą możliwość redukcji liczebności populacji oraz pozyskiwania osobników tych

gatunków lub ich części (a więc ochrona stosowana tylko wobec formy wskazanej w pkt. 10 wyliczenia), zaś ochrona krajobrazowa to zachowanie cech charakterystycznych danego krajobrazu, czyli ochrona z definicji przewidziana dla form ochrony obszarowej.

Poszczególne formy ochrony przyrody ustanawiane są poprzez akt normatywny upoważnionego organu administracji. Akt taki musi określać typ formy, nazwę chronionego obszaru czy obiektu, granice terenu objętego ochroną oraz zakazy i ograniczenia obowiązujące na tym terenie czy wobec chronionego obiektu. Zakazy i ograniczenia wprowadzane w związku z ustanowieniem określonej formy ochrony ustalone są w dwojaki sposób. W odniesieniu do parków narodowych i rezerwatów lista zakazów i ograniczeń sformułowana została w ustawie (art. 15 ust. 1) i obowiązuje z mocy ustawy od momentu wejścia w życie aktu ustanawiającego park narodowy albo rezerwat. W rozporządzeniach tworzących te formy zakazów i ograniczeń obowiązujących na chronionych obszarach wobec powyższego już się nie wskazuje. Podobna formuła dotyczy obszarów Natura 2000, tu jednak lista zakazów jest skonstruowana nieco inaczej, o czym dalej. W odniesieniu natomiast do pozostałych form ustawa przyjęła inną konstrukcję – wyliczone w ustawie listy zakazów (art. 17, 24, 45, 51, 52) nie obowiązują bezpośrednio, w akcie ustanawiającym daną formę organ go wydający wskazuje, które z zakazów i ograniczeń wyliczonych we wskazanych przepisach będą obowiązywać w odniesieniu do ustanawianej formy. Tu więc postanowienia takiego aktu mają co do obowiązywania wskazywanych zakazów i ograniczeń charakter konstytutywny, takie wybrane z listy zakazy i ograniczenia muszą wobec powyższego się w nim znaleźć.

Wskazane zasady wprowadzania zakazów i ograniczeń dość wyraźnie wskazują, iż dla dwóch form (parku narodowego i rezerwatu) wprowadzono założenia wyraźnie bardziej restrykcyjne – zakres zakazów i ograniczeń określono bezpośrednio ustawą i stosowane są także bezpośrednio na podstawie ustawy. Konstrukcja taka wynika z założenia, że formy te są formami przewidzianymi dla ochrony szczególnie cennych obszarów, z czym wiąże się konieczność stosowania ochrony bardzo daleko idącej, bardzo często poważnie ingerującej w prawo własności. Stąd ustawa przewiduje, że utworzenie lub powiększenie obszaru parku narodowego lub rezerwatu przyrody obejmujące obszary, które stanowią nieruchomości niebędące własnością Skarbu Państwa, następuje za zgodą właściciela, a w razie braku jego zgody – w trybie wywłaszczenia określonym w ustawie z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami¹¹. Istotnym z prawnego punktu widzenia, zwłaszcza w kontekście dopuszczalności wywłaszczenia, jest też uznanie, że utworzenie lub powiększenie obszaru parku narodowego lub rezerwatu przyrody jest celem publicznym w rozumieniu tejże ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Nowością w wyliczeniu dokonany w art. 6 ust. 1 jest instytucja „obszarów Natura 2000“, wprowadzona ze względu na potrzebę uzupełnienia regulacji wewnętrznej dla jej uzgodnienia z wymaganiami prawa wspólnotowego. Z kolei w związku z wymaganiami prawa międzynarodowego (a tym samym i wspólnotowego) w dość istotny sposób przekonstruowane zostały przepisy dotyczące ochrony gatunkowej. Z tych względów w dalszej części opracowania bardziej szczegółowo przedstawione zostaną te właśnie formy.

¹¹ Dz. U. z 2000 r. Nr 46, poz. 543, z późn. zm.

Obszary Natura 2000

Obszary Natura 2000 są nowym typem form ochrony przyrody, wprowadzonym ustawą z 2004 r. Już sama nazwa tej formy wskazuje przyczynę jej skonstruowania, mają one bowiem służyć wprowadzeniu na terenie Polski systemu obszarów chronionych wymaganego przepisami prawa wspólnotowego, zwłaszcza tzw. dyrektywy siedliskowej (habitatowej) z 1992 r. Dyrektywa ta przewiduje właśnie utworzenie systemu obszarów chronionych nazwanego „Natura 2000“. Zauważyć jednak należy, że wymagania dyrektywy związane z tworzeniem sieci obszarów chronionych będą realizowane też, a właściwie nawet przede wszystkim, poprzez włączanie do tej sieci terenów parków narodowych i rezerwatów, a także parków krajobrazowych. Forma ochrony nazywana „obszary Natura 2000“ ma w tym sensie charakter uzupełniający.

Według art. 25 ustawy sieć obszarów Natura 2000 powinna objąć – 1) obszary specjalnej ochrony ptaków, 2) specjalne obszary ochrony siedlisk. Utworzenia pierwszej z form wymaga tzw. dyrektywa ptasia z 1979 r., drugiej dyrektywa siedliskowa. Każda z form może na swoim terenie zawierać obszary chronione, zaliczone do jednej z form ochrony obszarowej przewidzianych art.6 (czyli parki narodowe, rezerваты przyrody, parki krajobrazowe, obszary chronionego krajobrazu, pomniki przyrody, stanowiska dokumentacyjne, użytki ekologiczne, zespoły przyrodniczo-krajobrazowe. Stwierdzenie to, zawarte w art. 25 ust. 2, budzi jednak sporo wątpliwości, które rozpoczynają się od pytania, jaki reżim prawny panuje na terenie uznanym za obszar Natura 2000, na którym równocześnie funkcjonuje inna forma ochrony obszarowej? Analizując przepisy ustawy wydaje się, że jedyną prawidłową odpowiedzią na to pytanie byłoby uznanie, że na terenie, zaliczonym do obszarów Natura 2000, będziemy mogli mieć do czynienia z dwójakim reżimem prawnym – właściwym dla danej formy ochrony, istniejącej na tym terenie, oraz reżimem przewidzianym przez ustawę specjalnie dla obszarów Natura 2000. Wynika to z faktu, że ograniczenia możliwe do wprowadzenia na terenie obszaru Natura 2000, wskazane w art. 33 ust. 1, są bardzo ogólne i zdecydowanie łagodniejsze niż ograniczenia przewidywane dla pozostałych form ochrony, przepis mówi bowiem tylko o zakazie podejmowania działań mogących w istotny sposób pogorszyć stan siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk gatunków roślin i zwierząt, a także w istotny sposób wpływających negatywnie na gatunki, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000. Inna odpowiedź na postawione pytanie faktycznie powodowałaby daleko idące ograniczenie ochrony, na przykład na terenie rezerwatu objętego obszarem Natura 2000. Rozstrzygnięcie powyższe nie powoduje jednak, iż stosowanie niektórych innych przepisów dotyczących obszarów Natura 2000 będzie już bezproblemowe, ustawodawca bowiem nie rozstrzygnął szeregu dalszych wątpliwości.

Tryb tworzenia obszarów Natura 2000 wynika z przepisów prawa wspólnotowego i ustawa nie mogła tutaj wprowadzać zmian. Procedura powinna się rozpocząć od określenia przez ministra właściwego do spraw środowiska, w drodze rozporządzenia, typów siedlisk przyrodniczych oraz gatunków roślin i zwierząt, ze wskazaniem typów siedlisk przyrodniczych i gatunków o znaczeniu priorytetowym, wymagających ochrony w formie wyznaczenia obszarów Natura 2000, a także kryteriów i sposobów wyboru reprezentatywnej liczby i powierzchni siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk roślin i sied-

lisk zwierząt do ochrony w formie obszarów Natura 2000. Wydając takie rozporządzenie minister powinien mieć na uwadze potrzebę zachowania szczególnie cennych i zagrożonych składników różnorodności biologicznej. Kolejnym etapem powinno być opracowanie przez ministra projektu listy obszarów Natura 2000, zgodnie z przepisami prawa Unii Europejskiej. Projekt wymaga zasięgnięcia opinii właściwych miejscowo rad gmin, przy czym niezłożenie opinii w terminie 30 dni od dnia otrzymania projektu uznaje się za brak uwag. Następnie minister, po uzyskaniu zgody Rady Ministrów, przekazuje Komisji Europejskiej projekt listy specjalnych obszarów ochrony siedlisk oraz szacunek dotyczący współfinansowania przez Wspólnotę Europejską ochrony obszarów wyznaczonych ze względu na typy siedlisk przyrodniczych oraz gatunki roślin i zwierząt o znaczeniu priorytetowym.

Wyznaczenie obszaru Natura 2000, zmiana jego granic lub likwidacja następuje w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw rolnictwa, ministrem właściwym do spraw rozwoju wsi i z ministrem właściwym do spraw gospodarki wodnej, w drodze rozporządzenia ministra właściwego do spraw środowiska, które określa nazwę, położenie administracyjne, obszar i mapę obszaru, cel i przedmiot ochrony oraz sprawującego nadzór nad obszarem. Po wyznaczeniu obszarów specjalnej ochrony ptaków minister przekazuje listę tych obszarów Komisji Europejskiej, natomiast specjalne obszary ochrony siedlisk minister wyznacza po uzgodnieniu z Komisją Europejską.

Dla obszarów Natura 2000 ustawa wymaga także opracowania, przyjęcia i realizacji planów ochrony. Plany takie ustanawia w drodze rozporządzenia minister na okres 20 lat, uwzględniając ekologiczne właściwości siedlisk przyrodniczych oraz gatunków roślin i zwierząt, dla których ochrony obszar ten został wyznaczony. Ustawa zakłada, że dla planów tych należy wykorzystać, obejmujące obszar Natura 2000, plany ochrony ustanowione dla parku narodowego, rezerwatu przyrody i parku krajobrazowego oraz plany urządzenia lasu (art. 29 ust. 1). Sformułowanie to jest o tyle nieprecyzyjne, że powoduje konieczność postawienia pytania o wzajemny stosunek planu dla obszaru Natura 2000 i planu dla innej formy ochrony na tym obszarze się znajdującej – czy sformułowanie „wykorzystując ... (dla opracowania)” plan np. dotyczący rezerwatu oznacza, że dla całego obszaru Natura 2000 powinien powstać jeden plan, a plan dla rezerwatu na jego terenie się znajdującego już nie obowiązywałby? Porównanie wymaganego zakresu obu planów nie pozwala na odpowiedź twierdzącą, powodowałoby to bowiem znowu ograniczenie ochrony w przypadku rezerwatu. Przepis należałoby więc raczej interpretować w ten sposób, że plan ochrony rezerwatu dostarcza niejako „wytycznych” dla planu ochrony pozostałego terenu wchodzącego w skład obszaru Natura 2000, oba będą obowiązywały więc dalej równolegle. Potwierdza taką interpretację art. 30 ust. 2 wymagający uzgodnienia planu ochrony ustanowionego dla parku narodowego, rezerwatu przyrody, parku krajobrazowego oraz planu urządzenia lasu z planem ochrony ustanowionym dla obszaru Natura 2000, jeżeli obszar ten obejmuje teren parku narodowego, rezerwatu przyrody, parku krajobrazowego lub obszar objęty planem urządzenia lasów.

Projekt planu ochrony obszaru Natura 2000 sporządza sprawujący nadzór nad obszarem w terminie 5 lat od dnia wyznaczenia tego obszaru, w uzgodnieniu z właściwymi miejscowo radami gmin. Plan taki powinien zawierać:

1. opis i ocenę istniejących i potencjalnych zagrożeń wewnętrznych i zewnętrznych oraz określenie sposobów eliminacji lub ograniczania tych zagrożeń i ich skutków;
2. opis warunków zachowania lub przywrócenia właściwego stanu ochrony siedlisk i gatunków, o których mowa w ust. 1;
3. wykaz zadań ochronnych, z określeniem sposobu ich wykonywania, rodzaju, zakresu i lokalizacji, na okres stosowny do potrzeb;
4. określenie zakresu monitoringu przyrodniczego;
5. opis przebiegu granic obszaru Natura 2000.

Tryb i zakres opracowania projektu planu ochrony, w tym sposoby ochrony siedlisk przyrodniczych i gatunków roślin i zwierząt, dla których ochrony wyznacza się obszary Natura 2000, powinny być doprecyzowane w drodze rozporządzenia ministra. Plan ochrony może być zmieniony, jeżeli wynika to z potrzeb ochrony siedlisk przyrodniczych oraz gatunków roślin i zwierząt.

Ustawa przewiduje dość specyficznie skonstruowany system nadzoru nad funkcjonowaniem obszarów Natura 2000. Nadzór taki ma sprawować minister właściwy do spraw środowiska i w jego ramach minister ma prawo:

1. wydawania zaleceń i wytycznych w zakresie ochrony i funkcjonowania obszarów Natura 2000;
2. określania zakresu i żądaniu informacji dotyczących ochrony i funkcjonowania obszarów Natura 2000;
3. kontroli realizacji ustalonych planów ochrony obszarów Natura 2000.

Minister składa do Komisji Europejskiej raporty i notyfikacje dotyczące obszarów Natura 2000 oraz występuje o opinie w sprawie tych obszarów.

Wojewoda z kolei koordynuje funkcjonowanie obszarów Natura 2000 na obszarze swojego działania (ustawa nie daje mu jednak żadnych specjalnych uprawnień koordynacyjnych), zaś na terenie zarządzanym przez Państwowe Gospodarstwo Leśne Lasy Państwowe, znajdującym się na obszarze Natura 2000, zadania w zakresie ochrony przyrody wykonuje samodzielnie miejscowy nadleśniczy, zgodnie z ustaleniami planu ochrony obszaru Natura 2000 uwzględnionym w planie urządzenia lasu.

Dla umożliwienia ministrowi wykonania wskazanych obowiązków ustawa przewiduje, iż sprawujący nadzór nad obszarem Natura 2000 jest obowiązany do sporządzenia i przekazania ministrowi, co 6 lat w odniesieniu do specjalnego obszaru ochrony siedlisk oraz co 3 lata w odniesieniu do obszaru specjalnej ochrony ptaków, oceny realizacji ochrony tego obszaru, zawierającej informacje dotyczące podejmowanych działań ochronnych oraz wpływu tych działań na stan ochrony siedlisk przyrodniczych oraz gatunków roślin i zwierząt, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000, a także wyników monitorowania i nadzorowania tych działań.

Jak wspomniano, zakres zakazów i ograniczeń obowiązujących na terenach objętych obszarem Natura 2000 został określony w sposób bardzo ogólny w art. 33 ust. 1 – przepis bowiem zabrania podejmowania działań mogących w istotny sposób pogorszyć stan siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk gatunków roślin i zwierząt, a także w istotny sposób wpłynąć negatywnie na gatunki, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000. Zakaz ten dotyczy także projektowanych obszarów Natura 2000, znajdu-

jących się na liście przekazywanej przez ministra organom Unii, do czasu zatwierdzenia tej listy przez Komisję Europejską albo odmowy jej zatwierdzenia.

Ustawa wymaga (art. 33 ust. 3), aby plan lub projekt przedsięwzięcia o potencjalnym bezpośrednim lub pośrednim wpływie na stan obszaru Natura 2000 podlega ocenie dokonywanej na podstawie tytułu I działu VI ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. – Prawo ochrony środowiska pod względem ewentualnych skutków planu lub przedsięwzięcia w odniesieniu do siedlisk przyrodniczych oraz gatunków roślin i zwierząt, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000. I ten przepis jest jednak nieprecyzyjny, bowiem po pierwsze praktycznie uzależnia zastosowanie takiej procedury od uznania organu prowadzącego procedurę przyjęcia planu lub dotyczącą przedsięwzięcia. Po drugie natomiast nie jest jasne, czy wskazany obowiązek dotyczy wszystkich przedsięwzięć, mogących powodować takie skutki, czy też tylko przedsięwzięć, dla których przepisy ustawy przewidują obowiązek przeprowadzenia tzw. procedury indywidualnej (czyli przedsięwzięć zakwalifikowanych do obu kategorii mogących znacząco oddziaływać na środowisko). Opierając się na wymaganiach dyrektywy habitatowej (art. 6 ust. 3) należałoby uznać, że chodzi o wszelkie plany lub przedsięwzięcia. Jeżeli tak, to ustawa powinna wskazać, jaki typ procedury indywidualnej należałoby zastosować dla przedsięwzięć nieuwzględnionych na liście przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko. Stosując tzw. rozumowanie *a fortiori* należałoby przyjąć, że powinna być stosowana procedura dla przedsięwzięć, dla których raport o oddziaływaniu na środowisko nie jest obowiązkowy, są to bowiem przedsięwzięcia jeszcze mniej groźne, niż te wskazane na liście.

W kontekście przepisów ustawy P.o.ś. bardzo nieprecyzyjne jest też zawarte w art. 33 ust. 5 stwierdzenie, że koszt wykonania takiej oceny ponosi podmiot zamierzający zrealizować plan lub projekt przedsięwzięcia. Wykładnia językowa prowadziłyby bowiem do stwierdzenia, że podmiot taki ponosi koszt całej procedury oceny oddziaływania planu lub przedsięwzięcia na środowisko, podczas gdy ustawa P.o.ś. obciąża go jedynie kosztami sporządzenia określonych dokumentów, a nie np. powiadamiania społeczeństwa. Tak rozszerzająca interpretacja w żadnym przypadku nie jest też uzasadniona wymaganiami dyrektywy habitatowej. Uznać wobec powyższego należałoby, że skoro przepis nie mówi o kosztach **procedury oceny**, tylko o ocenie, to chodzi w nim o koszty sporządzenia odpowiednich dokumentów wymaganych w procedurze oceny oddziaływania na środowisko (czyli w szczególności prognozy oddziaływania i raportu o oddziaływaniu).

Kolejnym przykładem braku precyzji analizowanych postanowień ustawy z 2004 r. jest art. 33 ust. 6 zakładający, że na podstawie przeprowadzonej oceny właściwy miejscowo wojewoda, a na obszarach morskich dyrektor właściwego urzędu morskiego, na podstawie dokonanej oceny, zezwala na realizację planu lub projektu przedsięwzięcia w razie stwierdzenia braku negatywnego wpływu tego planu lub przedsięwzięcia na siedliska przyrodnicze oraz gatunki roślin i zwierząt, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000, oraz po uzyskaniu opinii właściwych miejscowo rad gmin. Niezłożenie opinii w terminie 30 dni uznaje się za brak uwag. Co oznaczać ma „zezwoleń wojewody“? Czy chodzi tu o konieczność uzyskania dodatkowej decyzji (innego

aktu ?), wydanej przez wojewodę, czy też o generalne przeniesienie kompetencji w tych sprawach na rzecz wojewody? Uznać należałoby, że takie przeniesienie kompetencji powinno być sformułowane w sposób wyraźniejszy, wobec powyższego przepis musi być interpretowany jako konieczność uzyskania zgody wojewody – czy jednak ma być to zgoda warunkująca możliwość przyjęcia planu lub podjęcie realizacji przedsięwzięcia, czy odrębna decyzja? Zgoda związana z postępowaniem w sprawie przyjęcia planu czy realizacji przedsięwzięcia powinna pojawić się w trakcie procedury zmierzającej do przyjęcia planu lub wyrażenia zgody na realizację przedsięwzięcia (decyzja lokalizacyjna lub pozwolenie na budowę). Kto jednak powinien wówczas wystąpić o zgodę wojewody – organ prowadzący postępowanie czy zainteresowany podmiot? Na to pytanie ustawa także nie odpowiada, a tym samym nie nakłada takiego obowiązku na zainteresowanego – wobec tego, zgodnie z art. 6 kpa, obowiązkiem tym należałoby obciążyć organ prowadzący postępowanie. Skoro o zezwolenie wystąpić miałby organ prowadzący postępowanie a rozstrzygnięcie wojewody nie byłoby ostatecznym wyrażeniem zgody to w grę wchodzić powinna jednak nie decyzja, a raczej akt typu uzgodnienia.

W kontekście jednak kolejnych przepisów należałoby uznać, w przepisie chodzi o zupełnie odrębną zgodę mającą postać wówczas decyzji administracyjnej. Art. 34 ust. 1 przewiduje bowiem, że jeżeli przemawiają za tym konieczne wymogi nadrzędnego interesu publicznego, w tym wymogi o charakterze społecznym lub gospodarczym, i wobec braku rozwiązań alternatywnych, właściwy miejscowo wojewoda, a na obszarach morskich dyrektor właściwego urzędu morskiego, może zezwolić na realizację planu lub przedsięwzięcia, które mogą mieć negatywny wpływ na siedliska przyrodnicze oraz gatunki roślin i zwierząt, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000, zapewniając wykonanie kompensacji przyrodniczej niezbędnej do zapewnienia spójności i właściwego funkcjonowania sieci obszarów Natura 2000. Jeżeli na obszarze Natura 2000 występuje siedlisko lub gatunek o znaczeniu priorytetowym, zezwolenie takie może zostać udzielone wyłącznie w celu:

1. ochrony zdrowia i życia ludzi;
2. zapewnienia bezpieczeństwa powszechnego;
3. uzyskania korzystnych następstw o pierwszorzędym znaczeniu dla środowiska przyrodniczego;
4. wynikającym z koniecznych wymogów nadrzędnego interesu publicznego, po uzyskaniu opinii Komisji Europejskiej.

Wydając omawiane zezwolenie wojewoda lub dyrektor urzędu morskiego ustala zakres, miejsce, termin i sposób wykonania kompensacji przyrodniczej. Koszty kompensacji przyrodniczej ponosi podmiot realizujący plan lub przedsięwzięcie. Wojewoda lub dyrektor urzędu morskiego nadzoruje wykonanie kompensacji przyrodniczej. Wojewoda lub dyrektor urzędu morskiego powinien poinformować ministra właściwego do spraw środowiska o wydanych zezwoleniach, ich wykorzystaniu oraz o skutkach realizacji planu lub przedsięwzięcia i wykonanej kompensacji przyrodniczej. Pojęcia „kompensacja przyrodnicza“ nowa ustawa nie precyzuje.

W konsekwencji wydaje się, że wymóg określony w art. 33 ust. 6 powinien być realizowany w drodze odrębnego postępowania administracyjnego, wszczynanego na żądanie podmiotu zainteresowanego realizacją planu lub przedsięwzięcia. W kontekście

braku precyzji analizowanych przepisów sformułowanie powyższe nie wydaje się jednak być zupełnie oczywistym, powoduje oczywiście także kolejne skomplikowanie i przedłużenie procedury lokalizacji inwestycji, prowadzonej nawet poza terenem obszaru Natura 2000.

Jeżeli natomiast działania na obszarze Natura 2000 zostały podjęte bez wymaganego zezwolenia lub bez przeprowadzenia oceny oddziaływania na środowisko, wojewoda powinien nakazać ich natychmiastowe wstrzymanie i podjęcie w wyznaczonym terminie niezbędnych czynności w celu przywrócenia poprzedniego stanu danego obszaru, jego części lub chronionych na nim gatunków.

Na obszarach Natura 2000 nie podlega ograniczeniu działalność związana z utrzymaniem urządzeń i obiektów służących bezpieczeństwu przeciwpowodziowemu oraz działalność gospodarcza, rolna, leśna, łowiecka i rybacka, a także amatorski połów ryb, jeżeli nie zagrażają one zachowaniu siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk roślin lub zwierząt ani nie wpływają w sposób istotny negatywnie na gatunki roślin i zwierząt, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000. Prowadzenie jednak takiej działalności na obszarach Natura 2000 wchodzących w skład parków narodowych i rezerwatów przyrody, jest dozwolone wyłącznie w zakresie, w jakim nie narusza to zakazów obowiązujących na tych obszarach. Jeżeli działalność gospodarcza, rolna, leśna, łowiecka lub rybacka wymaga dostosowania do wymogów ochrony obszaru Natura 2000, na którym nie mają zastosowania programy wsparcia z tytułu obniżenia dochodowości, wojewoda może zawrzeć umowę z właścicielem lub posiadaczem obszaru, z wyjątkiem zarządców nieruchomości Skarbu Państwa, która zawiera wykaz niezbędnych działań, sposoby i terminy ich wykonania oraz warunki i terminy rozliczenia należności za wykonane czynności, a także wartość rekompensaty za utracone dochody wynikające z wprowadzonych ograniczeń.

Ochrona gatunkowa roślin i zwierząt

Zgodnie z art. 46 ust. 1 ustawy z 2004 r. ochrona gatunkowa ma na celu zapewnienie przetrwania i właściwego stanu ochrony dziko występujących roślin, zwierząt i grzybów oraz ich siedlisk, gatunków rzadko występujących, endemicznych, podatnych na zagrożenia i zagrożonych wyginięciem oraz objętych ochroną na podstawie umów międzynarodowych, a także zachowanie różnorodności gatunkowej i genetycznej. Jest to więc forma ochrony obiektowej, z którą jednak mogą być powiązane działania o charakterze zbliżonym do ustanawiania form ochrony obszarowej – w celu ochrony ostoi i stanowisk roślin lub grzybów objętych ochroną gatunkową lub ostoi, miejsc rozrodu i regularnego przebywania zwierząt objętych ochroną gatunkową mogą być ustalone strefy ochrony. Uzupełniający charakter ma ochrona ex situ w ogrodach zoologicznych, ogrodach botanicznych lub bankach genów, stosowana wobec roślin, zwierząt i grzybów gatunków zagrożonych wyginięciem w środowisku.

Ochrona gatunkowa jest silnie związana z aktami prawa wspólnotowego i międzynarodowego, które w stosunkowo szerokim zakresie wskazują gatunki, które powinny być jej poddane czy też zalecają wprowadzanie określonych zakazów i ograniczeń zwią-

zanych z ochroną tychże gatunków. Akty prawa wspólnotowego wymagają także z reguły przedkładania odpowiednich raportów dotyczących wykonania takich zaleceń, do ich przygotowywania i przesyłania ustawa zobowiązuje ministra właściwego do spraw środowiska (art. 56 ust. 9).

Podstawowym, wyjściowym narzędziem realizowania celów ochronnych przewidywanym w prawie wspólnotowym w zasadzie we wszystkich dziedzinach ochrony środowiska są programy działania. Tak jest i w ochronie przyrody, w tym w ochronie gatunkowej. Ustawa z 2004 r. zobowiązuje w tej mierze ministra właściwego do spraw środowiska do opracowywania programów ochrony zagrożonych wyginięciem gatunków roślin, zwierząt i grzybów. Programy takie powinny zawierać:

1. opis sposobów prowadzenia działań ochronnych zmierzających do odbudowy populacji zagrożonych wyginięciem gatunków;
2. określenie czasu i miejsca wykonania działań ochronnych;
3. wskazanie odpowiedzialnego za wykonanie działań ochronnych;
4. informacje o kosztach i źródłach finansowania.

Programy takie powinny oczywiście być oparte m.in. o ustalenia naukowe, poczynione w ramach dyscyplin naukowych podejmujących zagadnienia wiążące się z ochroną przyrody. Podkreślić należy, że ustawa w art. 59 zobowiązuje organy ochrony przyrody do inicjowania i wspierania badań naukowych w zakresie:

1. ochrony siedlisk przyrodniczych;
2. ochrony siedlisk roślin i siedlisk zwierząt objętych ochroną gatunkową;
3. ochrony zwierząt prowadzących wędrowny tryb życia oraz ich siedlisk położonych na trasach wędrówek, a także miejsc ich zimowania lub gniazdowania;
4. ustalania zmienności liczebności populacji gatunków roślin i zwierząt;
5. opracowania i doskonalenia sposobów zapobiegania szkodom powodowanym przez zwierzęta objęte ochroną gatunkową;
6. opracowania i doskonalenia sposobów zapobiegania przypadkowemu chwytaniu lub zabijaniu zwierząt objętych ochroną gatunkową.
7. określania wpływu niekorzystnych skutków zanieczyszczenia chemicznego na liczebność populacji roślin i zwierząt objętych ochroną gatunkową.

Wskazany przepis ma jednak charakter raczej normy programowej, w ogólny sposób wytyczającej zadania aparatu administracji, jego faktyczne wykonywanie oczywiście zależy przede wszystkim od przeznaczenia na te działania odpowiednich środków finansowych w budżecie państwa. Tym niemniej można byłoby stwierdzić, iż wynika z niego zobowiązanie do wzięcia pod uwagę i takich zadań przy konstruowaniu budżetu.

Głównym narzędziem prawnym ochrony gatunkowej jest wpis na listę gatunków chronionych. Wpis dokonywany jest przez ministra właściwego do spraw środowiska w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw rolnictwa, w drodze rozporządzenia. Lista przewidziana dla gatunków dziko występujących roślin powinna obejmować rośliny:

1. objęte ochroną ścisłą, z wyszczególnieniem gatunków wymagających ochrony czynnej,
2. objęte ochroną częściową,
3. objęte ochroną częściową, które mogą być pozyskiwane, oraz sposoby ich pozyskiwania,

4. wymagających ustalenia stref ochrony ich ostoi lub stanowisk.

W stosunku do gatunków dziko występujących grzybów lista powinna obejmować gatunki grzybów:

1. objęte ochroną ścisłą,
2. objęte ochroną częściową,
3. objęte ochroną częściową, które mogą być pozyskiwane, oraz sposoby ich pozyskiwania,
4. wymagające ustalenia stref ochrony ich ostoi lub stanowisk.

W rozporządzeniu ustalającym listę gatunków roślin lub grzybów minister powinien także określić sposoby ochrony gatunków, w tym wielkość stref ochrony. Upoważnienie zostało wykorzystane przez wydanie dwóch rozporządzeń z 9 lipca 2004 r. – w sprawie występujących dziko gatunków roślin objętych ochroną¹², w sprawie występujących dziko gatunków grzybów objętych ochroną¹³. W załącznikach obu rozporządzeń wyliczone zostały gatunki objęte ochroną ścisłą, w tym wymagające ochrony czynnej, gatunki objęte ochroną częściową, w tym dopuszczone do pozyskiwania wraz z określeniem dozwolonych sposobów, a także gatunki dla których powinny być ustalone strefy lub stanowiska ochrony ostoi.

Natomiast trzecia z przewidzianych list powinna określać gatunki dziko występujących:

1. zwierząt objętych ochroną ścisłą, z wyszczególnieniem gatunków wymagających ochrony czynnej,
2. zwierząt objętych ochroną częściową,
3. zwierząt objętych ochroną częściową, które mogą być pozyskiwane, oraz sposoby ich pozyskiwania,
4. ptaków, które mogą być sprzedawane, transportowane i przetrzymywane w celach handlowych, jeżeli zostały legalnie upolowane,
5. zwierząt wymagających ustalenia stref ochrony ostoi, miejsc rozrodu lub regularnego przebywania.

Ochrona ustanawiana jest przez ministra na czas nieokreślony (obowiązuje do momentu wykreślenia gatunku z listy), ustawa przewiduje jednak także ochronę wprowadzaną na czas oznaczony. Na podstawie art. 53 wojewoda może bowiem wprowadzić na terenie województwa w drodze rozporządzenia, właśnie na czas określony, ochronę gatunków roślin, zwierząt lub grzybów nieobjętych ochroną ustanowioną przez ministra, ale odpowiadających cechom wskazanym w powyższych wyliczeniach.

Każda z wymienionych list (zarówno ustalonych przez ministra, jak i wojewodę) powinna także ustalać zakazy właściwe dla poszczególnych gatunków lub grup gatunków roślin, grzybów czy zwierząt, wybrane spośród zakazów wskazanych w odpowiednich przepisach ustawy, oraz odstępstwa od zakazów, podobnie wybrane spośród odstępstw, również wskazanych w odpowiednich przepisach. Zakazy możliwe do wpro-

¹² Dz.U. nr 168 poz. 1764.

¹³ Dz.U. nr 168 poz. 1765.

wadzenia w związku z ochroną roślin lub grzybów ustala art. 51 ust. 1, zaś możliwe odstępstwa od nich art. 51 ust. 2. W odniesieniu do ochrony zwierząt odpowiednie przepisy to art. 52 ust. 1 oraz art. 52 ust. 2.

Wśród wskazywanych ustawą odstępstw od ustanawianych zakazów i ograniczeń w praktyce stosunkowo najważniejsze jest zwolnienie z zakazu pozyskiwania gatunków objętych ochroną częściową, wyraźnie wskazanych na listach wprowadzających ochronę (w wyliczeniach dokonanych powyżej punkt 3). Zwolnienie takie ma wówczas pod względem przedmiotowym charakter ogólny (dotyczy gatunków wskazanych w rozporządzeniu), zaś pod względem podmiotowym charakter indywidualny, jest bowiem możliwe na podstawie zezwolenia wojewody. Ustawa przewiduje także zwolnienia niejako podwójnie indywidualne – pod względem charakteru przedmiotowego, bowiem dotyczą indywidualnie i w gruncie rzeczy incydentalnie wskazywanych gatunków, zaś podmiotowo indywidualne, wprowadzane bowiem zezwoleniem. Uprawnienie do wydawania tego rodzaju aktów przysługuje ministrowi właściwemu do spraw środowiska, który może zezwolić na zbiór roślin i grzybów objętych ochroną gatunkową, chwytanie, odławianie lub zabijanie zwierząt objętych ochroną gatunkową oraz na inne czynności podlegające zakazom lub ograniczeniom w stosunku do gatunków:

1. objętych ochroną ścisłą;
2. objętych ochroną częściową, jeżeli zezwolenie dotyczy obszaru wykraczającego poza granice jednego województwa lub jeżeli ma to związek z działaniami podejmowanymi przez ministra właściwego do spraw środowiska, w tym dotyczącymi realizacji krajowej strategii ochrony i zrównoważonego użytkowania różnorodności biologicznej, programów ochrony gatunków zagrożonych wyginięciem lub realizacji umów międzynarodowych.

Wojewoda natomiast w omawianym zakresie, na obszarze swojego działania, może zezwolić:

1. w stosunku do gatunków objętych ochroną częściową – na pozyskiwanie lub zbiór roślin lub grzybów, ich części i produktów pochodnych oraz pozyskiwanie, chwytanie lub zabijanie zwierząt, a także na inne czynności podlegające zakazom lub ograniczeniom;
2. w stosunku do gatunków objętych ochroną ścisłą – na zbieranie, przetrzymywanie i posiadanie martwych, w tym spreparowanych zwierząt, ich części i produktów pochodnych, a także na fotografowanie i filmowanie mogące powodować niepokoje lub płoszenie.

Jeżeli pozyskiwanie roślin, zwierząt i grzybów miałyby się odbywać w lasach, zezwolenie wydaje się w porozumieniu z właścicielem lub zarządcą lasu.

Zezwolenia na pozyskiwanie roślin, grzybów i zwierząt objętych ochroną gatunkową mogą być wydane, jeżeli nie spowodują zagrożenia dla dziko występujących populacji chronionych gatunków roślin, zwierząt lub grzybów tylko w przypadku braku rozwiązań alternatywnych. Nie można wydać zezwolenia, jeżeli spowodowałoby to zagrożenia dla dziko występujących populacji chronionych gatunków roślin, zwierząt lub grzybów. Kolejne warunki, które muszą być spełnione przy wydawaniu zezwolenia, to wykazanie, iż wydanie takiego aktu:

1. wynika z potrzeby ochrony innych dziko występujących gatunków roślin, zwierząt, grzybów oraz ochrony siedlisk przyrodniczych lub,
2. wynika z konieczności ograniczenia poważnych szkód w gospodarce, w szczególności rolniej, leśnej lub rybackiej, lub,
3. leży w interesie zdrowia i bezpieczeństwa powszechnego, lub,
4. wynikają z innych koniecznych wymogów nadrzędnego interesu publicznego, w tym wymogów o charakterze społecznym lub gospodarczym lub wymogów związanych z korzystnymi skutkami o podstawowym znaczeniu dla środowiska, lub,
5. jest niezbędne w realizacji badań naukowych i programów edukacyjnych lub w realizacji celów związanych z odbudową populacji, reintrodukcją gatunków roślin, zwierząt lub grzybów, albo do celów działań reprodukcyjnych, w tym do sztucznego rozmnażania roślin, lub,
6. umożliwia, w ściśle kontrolowanych warunkach, selektywnie i w ograniczonym stopniu, zbiór lub przetrzymywanie roślin i grzybów oraz chwytanie lub przetrzymywanie zwierząt gatunków objętych ochroną ścisłą w liczbie określonej przez wydającego zezwolenie.

Zezwolenia są zawsze wydawane na wniosek zainteresowanego podmiotu. Wniosek musi spełniać warunki formalne, określone w sposób zamknięty w art. 56 ust. 6. Zezwolenie ma oczywiście postać decyzji administracyjnej, jej niezbędne elementy ustala art. 56 ust. 7. Wojewoda został zobowiązany do złożenia ministrowi właściwemu do spraw środowiska, do dnia 31 stycznia każdego roku, raportu o wydanych zezwoleniach w roku poprzednim, zawierającego określone informacje dotyczące treści wydanych zezwoleń oraz informację o wykorzystaniu zezwoleń.

Sposób wykonywania zezwolenia jest w pewnym zakresie reglamentowany bezpośrednio przepisami ustawy. Chwytanie lub zabijanie dziko występujących zwierząt objętych ochroną częściową, w stosunku do których zastosowano odstępstwo od zakazu ich pozyskiwania, nie może być bowiem wykonywane przy użyciu wskazanych w ustawie metod i narzędzi. Pewną formułą odstępstwa od zakazów i ograniczeń wprowadzanych w związku z wpisem na listę gatunków chronionych jest stosowane wobec ptaków ich obrączkowanie. Ustawa dopuszcza takie działania z tym, że minister właściwy do spraw środowiska powinien w drodze rozporządzenia określić sposoby obrączkowania ptaków, wzory obrączek oraz materiały, z jakich mogą być wykonane obrączki.

Ochrona gatunkowa powinna być jednak realizowana nie tylko w sposób bierny, poprzez stosowanie zakazów i ograniczeń związanych z wpisem na listę gatunków chronionych. Ustawa zobowiązuje organy ochrony przyrody również do działań czynnych, związanych z ratowaniem zagrożonych wyginięciem gatunków roślin, zwierząt i grzybów objętych ochroną gatunkową. Działania takie powinny polegać zwłaszcza na przenoszeniu takich gatunków do innych miejsc, eliminowaniu przyczyn ich zagrożenia, podejmowaniu ochrony ex situ oraz tworzeniu warunków do ich rozmnażania. Ustawa zakłada także, że jeżeli zostanie wykazane, iż stwierdzone lub przewidywane zmiany w środowisku zagrażają lub mogą zagrażać roślinom, zwierzętom lub grzybom objętych ochroną gatunkową, wojewoda, a na obszarach morskich minister właściwy do spraw środowiska, jest obowiązany, po zasięgnięciu opinii właściwej wojewódzkiej rady ochro-

ny przyrody oraz zarządcy lub właściciela terenu, podjąć działania w celu zapewnienia trwałego zachowania gatunku, jego siedliska lub ostoi, eliminowania przyczyn powstawania zagrożeń oraz poprawy stanu ochrony jego siedliska lub ostoi (art. 60 ust. 2). Przepis nie wskazuje jednak, kto i w jakim trybie powinien dokonywać tego rodzaju stwierdzeń i tym samym konkretyzować obowiązki organów administracji. Przyjąć należałoby, że stwierdzenia te powinny wynikać przede wszystkim z badań naukowych oceniających faktyczny stan danego gatunku.

Specyficzną formą prawną służącą realizacji celów ochrony gatunkowej są formy ochrony obszarowej, nazywane przez ustawę „strefami ochrony“. Strefy ochrony są tworzone dla gatunków wskazanych wyraźnie w rozporządzeniach ustanawiających listy gatunków chronionych i mogą mieć trojaki kształt:

1. strefy ochrony ostoi oraz stanowisk roślin,
2. strefy ochrony ostoi, miejsc rozrodu i regularnego przebywania zwierząt,
3. strefy ochrony ostoi oraz stanowisk grzybów.

Granice stref ochrony powinny być oznaczone tablicami z odpowiednim napisem („ostoja roślin“, „ostoja zwierząt“ albo „ostoja grzybów“) i informacją: „osobom nieupoważnionym wstęp wzbroniony“. Z mocy ustawy (art. 60 ust. 4) w strefach ochrony zabronione jest:

1. przebywanie osób, z wyjątkiem właściciela nieruchomości objętej strefą ochrony oraz osób sprawujących zarząd i nadzór nad obszarami objętymi strefą ochronną;
2. wycinanie drzew lub krzewów bez zezwolenia wojewody;
3. dokonywanie zmian stosunków wodnych, jeżeli nie jest to związane z potrzebą ochrony poszczególnych gatunków;
4. wznoszenie obiektów, urządzeń i instalacji.

Z konstrukcji przepisu wynikałoby, że na terenie strefy obowiązują tylko wskazane zakazy (ale wszystkie, nie ma podstawy do dokonywania wyboru), żadne zaś dodatkowe już nie mogą być wprowadzane.

Zgodnie z art. 60 ust. 3 tworzy i likwiduje takie strefy wojewoda wydając decyzję administracyjną, ustawa jednak dalej nie precyzuje zasad wydawania takich decyzji ani ich ewentualnych szczególnych konsekwencji prawnych. Wydaje się, że powinny to być decyzje wydawane z urzędu, teoretycznie jednak możliwe jest ich wydawanie na wniosek zainteresowanego podmiotu władającego nieruchomością, na której strefa miałaby powstać. Wydanie decyzji oczywiście ogranicza uprawnienia władającego nieruchomością (zwłaszcza pkt. 4 wskazanych wyżej zakazów), jednak ustawa nie podejmuje kwestii ewentualnego odszkodowania z tego tytułu (poza kwestiami związanymi z odszkodowaniem z tytułu szkód wyrządzonych przez zwierzęta – art. 126 ustawy), w grę wobec powyższego wchodzić powinny przepisy ogólne (kodeks cywilny).

Kolejnym narzędziem prawnym służącym celom ochrony gatunkowej są ograniczenia związane z przewożeniem przez granicę państwa roślin i zwierząt (ale już nie grzybów?) należących do gatunków, podlegających ograniczeniom na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej, a także ich rozpoznawalnych części i produktów pochodnych. Przewóz taki wymaga uzyskania zezwolenia ministra właściwego do spraw środowiska (art. 61 ust.1). Wyjątkiem jest wywóz żywych roślin należących do takich gatunków, ale

pochodzących z uprawy, który jest dozwolony na podstawie świadectw fitosanitarnych. Zezwolenie jest wydawane na wniosek, po zasięgnięciu opinii Państwowej Rady Ochrony Przyrody, ale tylko w przypadkach określonych przepisami prawa Unii Europejskiej. Uznać należy, że odwołanie się przez ustawę do przepisów prawa Unii Europejskiej oznacza w tym przypadku odwołanie także do postanowień umów międzynarodowych przez Unię przyjętych, a więc tu w szczególności także przepisów konwencji waszyngtońskiej z 1974 r. (konwencja CITES). Minister właściwy do spraw środowiska może odmówić wydania zezwolenia, jeżeli importer, eksporter lub reeksporter, podany we wniosku o wydanie zezwolenia, był skazany prawomocnym wyrokiem sądu za przestępstwo mające związek z przewożeniem przez granicę państwa roślin lub zwierząt gatunków chronionych w okresie 3 lat od dnia uprawomocnienia się wyroku.

Do wniosku o wydanie zezwolenia na import żywych zwierząt lub jaj należy dołączyć opinię lub orzeczenie lekarsko-weterynaryjne powiatowego lekarza weterynarii stwierdzające spełnienie przez importera warunków przetrzymywania tych gatunków, odpowiadających ich potrzebom biologicznym. Natomiast wniosek o wydanie zezwolenia na eksport powinien być uzupełniony o:

1. zezwolenie na pozyskiwanie ze środowiska gatunków wymienionych we wniosku albo,
2. wypis z dokumentacji hodowlanej lub orzeczenie lekarsko-weterynaryjne powiatowego lekarza weterynarii potwierdzające urodzenie w hodowli okazów i ich rodziców – w przypadku zwierząt, albo,
3. oświadczenie wnioskodawcy o pochodzeniu roślin z uprawy.

Ustawa zobowiązuje ministra co cofnięcia zezwolenia, jeżeli po jego wydaniu zostały ujawnione okoliczności, uzasadniające odmowę wydania zezwolenia lub też gdy zezwolenie zostało użyte niezgodnie z warunkami w nim zawartymi.

Koszty transportu oraz utrzymywania roślin lub zwierząt przewożonych przez granicę państwa bez zezwolenia i zatrzymanych przez organy celne, ponosi Skarb Państwa, a ich rozliczenia dokonuje wojewoda właściwy ze względu na położenie podmiotu, któremu zostały przekazane zatrzymane rośliny lub zwierzęta. Zatrzymane żywe rośliny lub zwierzęta mogą być przekazywane do ogrodów botanicznych, ogrodów zoologicznych lub ośrodków rehabilitacji zwierząt. Sposób postępowania z żywymi roślinami i zwierzętami zatrzymanymi na granicy powinien zostać określony w drodze rozporządzenia.

Ustawa dopuszcza przewóz bez zezwolenia okazów zielnikowych lub okazów muzealnych zakonserwowanych, zasuszonych albo w inny sposób utrwalonych lub żywego materiału roślinnego, w celu nieodpłatnej wymiany, użyczenia lub darowizny. Przewóz taki wymaga oznakowania etykietą opakowania, w którym okazy są przewożone, zgodnie z przepisami prawa Unii Europejskiej. Uprawnienie do przewozu bez zezwolenia przysługuje instytucjom naukowym posiadającym wpis do rejestru prowadzonego przez ministra właściwego do spraw środowiska. Instytucja naukowa ubiegająca się o wpis do rejestru powinna spełniać warunki ustalone w art. 63 ust. 2:

1. dopuszczone do przewozu bez zezwolenia okazy są gromadzone w kolekcje, wykorzystywane jedynie w celach naukowych i dydaktycznych, przy czym kolekcję sta-

nowią jedynie okazy, których pozyskiwanie nastąpiło zgodnie z przepisami ustawy i oznakowanej je w sposób umożliwiający identyfikację; kolekcja powinna być przechowywana pod opieką osoby wyznaczonej przez kierownika instytucji naukowej w warunkach uniemożliwiających jej zniszczenie;

2. posiadają katalog przetrzymywanych w kolekcji okazów, z wyszczególnieniem okazów, które mogą być udostępniane w drodze nieodpłatnej wymiany, użyczenia lub darowizny, zaś katalog taki jest udostępniany zainteresowanym instytucjom naukowym.

Wpisanie do rejestru następuje na wniosek zainteresowanej instytucji naukowej. Do wniosku należy dołączyć kopię katalogu okazów oraz oświadczenia o zgodności kopii katalogu okazów z oryginałem oraz o spełnieniu warunków, o których mowa w art. 63 ust. 2. Minister wydaje zaświadczenie o wpisaniu instytucji naukowej do rejestru.

Instytucja wpisana do rejestru jest obowiązana do aktualizacji katalogu okazów stanowiących kolekcję bądź przekazanych innym, uprawnionym na podstawie umów międzynarodowych, instytucjom naukowym. Kolejny obowiązek polega składaniu ministrowi, do dnia 31 stycznia każdego roku, raportu za rok ubiegły z działalności w zakresie nieodpłatnej wymiany, użyczenia lub darowizny przywiezionych okazów oraz informacji o celu wykorzystania otrzymanych okazów. Nadzór nad przestrzeganiem wskazanych wymogów sprawuje wojewoda, który ma obowiązek powiadomienia o wynikach przeprowadzanych kontroli ministra, w terminie 30 dni od dnia zakończenia kontroli. Ewentualną sankcją z tytułu niewypełnienia przez instytucję naukową wszystkich skazanych obowiązków jest wykreślenie z rejestru.

Kolejne narzędzie prawne związane z realizacją celów ochrony gatunkowej to obowiązek zgłoszenia do rejestru zwierząt należących do gatunków, podlegających ograniczeniom na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej. Obowiązek zgłoszenia dotyczy posiadacza lub prowadzącego hodowlę takich zwierząt zaliczonych do płazów, gadów, ptaków lub ssaków, zgłoszenie powinno być dokonane na piśmie do starosty właściwego ze względu na miejsce przetrzymywania zwierząt lub prowadzenia ich hodowli. Obowiązek zgłoszenia do rejestru lub wykreślenia z rejestru powstaje z dniem nabycia lub zbycia, wwozu do kraju lub wywozu za granicę państwa, wejścia w posiadanie zwierzęcia, jego utraty lub śmierci. Wniosek o dokonanie wpisu lub wykreślenia z rejestru powinien być złożony właściwemu staroście w terminie 14 dni od dnia powstania tego obowiązku. Zmiana którejkolwiek informacji wymaga jej uaktualnienia w takim samym trybie i terminie, jak zgłoszenie. Wpisanie do rejestru starosta potwierdza wydaniem zaświadczenia.

Podmioty zobowiązane do zgłoszenia zwierzęcia do rejestru są także obowiązane do posiadania i przekazania wraz ze sprzedawanym zwierzęciem oryginału lub kopii dokumentu potwierdzającego legalność jego posiadania (dokumenty wskazane w pkt. 10 wyczerpanego wyżej). Kopia ta powinna być, przez podmiot sprzedający zwierzę, zaopatrzona w numer nadawany według numeracji ciągłej, datę wystawienia, pieczęć i podpis osoby sprzedającej, informację o liczbie zwierząt, dla których została wystawiona, a jeżeli kopiowany dokument dotyczy więcej niż jednego gatunku, także o ich przynależności gatunkowej.

Przepisy prawa wspólnotowego mogą wprowadzać bezpośrednio wiążący obowiązek znakowania zwierząt zaliczonych do gatunków podlegających ograniczeniom. Po-

siadacz zwierzęcia jest wówczas zobowiązany do dokonania takiego oznakowania na własny koszt.

Podsumowanie

Zmiany dokonane w polskim ustawodawstwie dotyczącym ochrony przyrody, wprowadzone w życie z dniem przystąpienia Polski do Unii Europejskiej, wydają się już w pełni pozwalać na wdrażanie wymagań wynikających z przepisów prawa wspólnotowego i międzynarodowego, zwłaszcza związanych z tworzeniem sieci obszarów chronionych Natura 2000 i z realizacją wymagań ochrony gatunkowej. Szkoda jednak, że zmiany te zostały wprowadzone w sposób w wielu przypadkach mało precyzyjny, powodujący powstanie sprzeczności z innymi przepisami prawa wewnętrznego, w tym także z przepisami związanymi z wdrażaniem innych wymagań prawa wspólnotowego. Szczególnym przykładem mogą być wskazane w opracowaniu wątpliwości dotyczące obowiązku stosowania procedur oceny oddziaływania na środowisko. Wydaje się wobec powyższego, że niestety będzie niezbędną szybka nowelizacja ustawy, usuwająca tego rodzaju niedociągnięcia.

ROLA ORGANIZACJI SPOŁECZNYCH W OCHRONIE PRZYRODY

Halina Lisicka

W Polsce istnieje wiele organizacji społecznych. Ich liczba szacowana jest na około 54 576. Są wśród nich zarówno organizacje społeczne, jak i fundacje.

Na marginesie należy zauważyć, że w Polsce fundacja nie jest organizacją społeczną, w prawnym tego słowa znaczeniu, nie jest bowiem związkiem osób (jak stowarzyszenie), lecz zespołem celów i środków. Podstawą jej tworzenia jest ustawa z dnia 6 kwietnia 1984 r. o fundacjach (Dz. U. nr 46. poz. 203, 1991 r. z późn. zm.). Ponadto w przeciwieństwie do organizacji społecznych cele dla, których może być powołana fundacja są wyraźnie sprecyzowane. I tak fundacja może być ustanowiona dla realizacji zgodnych z podstawowymi interesami Rzeczypospolitej Polskiej celów społecznie lub gospodarczo użytecznych, w szczególności takich, jak: ochrona zdrowia, rozwój gospodarki i nauki, oświata i wychowanie, kultura i sztuka, opieka i pomoc społeczna, ochrona środowiska oraz opieka nad zabytkami. Fundacje mogą ustanawiać osoby fizyczne niezależnie od ich obywatelstwa i miejsca zamieszkania bądź osoby prawne mające siedzibę w Polsce lub za granicą.

Fundator ustala statut fundacji, określający jej nazwę, siedzibę i majątek, cele, zasady, formy i zakres działalności fundacji, skład i organizację zarządu, sposób powoływania oraz obowiązki i uprawnienia tego organu i jego członków. Statut może zawierać również inne postanowienia, w szczególności dotyczące prowadzenia przez fundację działalności gospodarczej, dopuszczalności i warunków jej połączenia z inną fundacją, zmiany celu lub statutu, a także przewidywać tworzenie obok zarządu innych organów fundacji.

Czy zaliczanie do tej samej grupy organizacji społecznych i fundacji jest słuszne jest odrębnym zagadnieniem.

Postawą tworzenia organizacji społecznych jest gwarantowana w Konstytucji RP z 1997 r. wolność zrzeszania (art. 11 ust. 1). Terminem organizacja społeczna określa się stowarzyszenia, związki zawodowe. Większość organizacji społecznych w Polsce tworzona jest na podstawie ustawy Prawo o stowarzyszeniach z 1989 r. (Dz. U. nr 79 poz. 855 z 2001 r. z późniejszymi zmianami). Ustawa definiuje stowarzyszenie jako dobrowolne, samorządne, trwałe zrzeszenie o celach niezarobkowych (art. 2 ust. 1 ustawy).

Polskie prawo wyróżnia dwa rodzaje stowarzyszeń:

Stowarzyszenia zwykłe, które jest uproszczoną formą organizacji, nieposiadające osobowości prawnej. Jest ono zakładane, przez co najmniej trzy osoby.

Stowarzyszenia zarejestrowane posiadające osobowość prawną, zakładane przez 15 osób, posiadające statut i wybieralne, kadencyjne władze.

Nową kategorię organizacji społecznych wprowadziła ustawa z 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. nr 96, poz. 873, 2003 z późn. zm). Ustawa ta reguluje zasady prowadzenia działalności pożytku publicznego przez organizacje pozarządowe (czyli organizacje społeczne) i korzystania z tej działalności przez organy administracji publicznej w celu wykonywania zadań publicznych; uzyskiwania przez organizacje pozarządowe statusu organizacji pożytku publicznego oraz funkcjonowania organizacji pożytku publicznego; sprawowania nadzoru nad prowadzeniem działalności pożytku publicznego.

Ustawa reguluje również warunki wykonywania świadczeń przez wolontariuszy oraz korzystania z tych świadczeń. Zgodnie z ustawą działalnością pożytku publicznego jest działalność społecznie użyteczna prowadzona przez organizacje pozarządowe w sferze zadań publicznych określonych w ustawie. Organizacja nabywa status organizacji pożytku publicznego z chwilą uzyskania wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego.

Według ustawy organizacjami pozarządowymi są, niebędące jednostkami sektora finansów publicznych i niedziałające w celu osiągnięcia zysku, osoby prawne lub jednostki nieposiadające osobowości prawnej utworzone na podstawie przepisów ustaw, w tym fundacje i stowarzyszenia. Nadzór nad działalnością organizacji pożytku publicznego, w zakresie prawidłowości korzystania z uprawnień określonych w ustawie, sprawuje minister właściwy do spraw zabezpieczenia społecznego

Działalność pożytku publicznego może być prowadzona także przez:

1. osoby prawne i jednostki organizacyjne działające na podstawie przepisów o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Rzeczypospolitej Polskiej, o stosunku Państwa do innych kościołów i związków wyznaniowych oraz o gwarancjach wolności sumienia i wyznania, jeżeli ich cele statutowe obejmują prowadzenie działalności pożytku publicznego;
2. stowarzyszenia jednostek samorządu terytorialnego.

Ustawy nie stosuje się do:

1. partii politycznych;
2. związków zawodowych i organizacji pracodawców;
3. samorządów zawodowych;
4. fundacji, których jedynym fundatorem jest Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego, chyba, że:
 - a) przepisy odrębne stanowią inaczej,
 - b) majątek tej fundacji nie jest w całości mieniem państwowym, mieniem komunalnym lub mieniem pochodzącym z finansowania środkami publicznymi w rozumieniu ustawy o finansach publicznych lub,
 - c) fundacja prowadzi działalność statutową w zakresie nauki, w szczególności na rzecz nauki;
5. fundacji utworzonych przez partie polityczne;

6. spółek działających na podstawie przepisów o kulturze fizycznej.

Sfera zadań publicznych, obejmuje zadania w zakresie:

1. pomocy społecznej, w tym pomocy rodzinom i osobom w trudnej sytuacji życiowej oraz wyrównywania szans tych rodzin i osób;
- 1a. zapewnienia zorganizowanej opieki byłym żołnierzom zawodowym, którzy uzyskali uprawnienie do emerytury wojskowej lub wojskowej renty inwalidzkiej, inwalidom wojennym i wojskowym oraz kombatanom;
2. działalności charytatywnej;
3. podtrzymywania tradycji narodowej, pielęgnowania polskości oraz rozwoju świadomości narodowej, obywatelskiej i kulturowej;
4. działalności na rzecz mniejszości narodowych;
5. ochrony i promocji zdrowia;
6. działania na rzecz osób niepełnosprawnych;
7. promocji zatrudnienia i aktywizacji zawodowej osób pozostających bez pracy i zagrożonych zwolnieniem z pracy;
8. upowszechniania i ochrony praw kobiet oraz działalność na rzecz równych praw kobiet i mężczyzn;
9. działalności wspomagającej rozwój gospodarczy, w tym rozwój przedsiębiorczości;
10. działalności wspomagającej rozwój wspólnot i społeczności lokalnych;
11. nauki, edukacji, oświaty i wychowania;
12. krajoznawstwa oraz wypoczynku dzieci i młodzieży;
13. kultury, sztuki, ochrony dóbr kultury i tradycji;
14. upowszechniania kultury fizycznej i sportu;
15. ekologii i ochrony zwierząt oraz ochrony dziedzictwa przyrodniczego;
16. porządku i bezpieczeństwa publicznego oraz przeciwdziałania patologiom społecznym;
17. upowszechniania wiedzy i umiejętności na rzecz obronności państwa;
18. upowszechniania i ochrony wolności i praw człowieka oraz swobód obywatelskich, a także działań wspomagających rozwój demokracji;
19. ratownictwa i ochrony ludności;
20. pomocy ofiarom katastrof, klęsk żywiołowych, konfliktów zbrojnych i wojen w kraju i za granicą;
21. upowszechniania i ochrony praw konsumentów;
22. działań na rzecz integracji europejskiej oraz rozwijania kontaktów i współpracy między społeczeństwami;
23. promocji i organizacji wolontariatu;
24. działalności wspomagającej technicznie, szkoleniowo, informacyjnie lub finansowo organizacje pozarządowe.

Jak widać działalność pożytku publicznego potraktowana jest bardzo szeroko. Wspomniana ustawa daje organizacjom pożytku publicznego uprzywilejowaną pozycję, z jednej strony, w realizacji zadań zleconych przez administrację publiczną. Z drugiej strony, organy administracji publicznej mają obowiązek wspierania działań tych organizacji w wykonywaniu ich celów statutowych w danej dziedzinie (np. ochrony przyrody).

Wśród form takiej współpracy można wymienić:

1. zlecenie organizacjom społecznym realizacji zadań publicznych przez powierzenie wykonania takiego zadania, udzielanie dotacji na jego realizację, wsparcie wykonania realizowanego zadania przez dofinansowanie,
2. wzajemne informowanie o planowanych kierunkach działalności organów administracji jak i organizacji społecznych,
3. konsultowanie projektów aktów prawnych w dziedzinach związanych z działalnością statutową organizacji,
4. tworzenie wspólnych zespołów doradczych i inicjatywnych składających się z przedstawicieli sektora pozarządowego i właściwych organów administracji.

Bezpośrednio do współpracy w zakresie ochrony przyrody odnosi się pkt 15. Natomiast działania na rzecz ochrony środowiska mogą być podejmowane przez organizacje w ramach punktów 3, 9, 10, 11, 12, 13.

Obecnie ilość organizacji pożytku publicznego wynosi 993, w tym organizacje zajmujących się ochroną przyrody jest 167. we Wrocławiu organizacji pożytku publicznego jest 39, w tym 3 zajmujące się ochroną środowiska i przyrody – Centrum Prawa Ekologicznego, Dolnośląska Fundacja Ekorozwoju, Fundacja na rzecz Ochrony Dziedzictwa Przyrodniczego „Natura dla Przyszłości“.

Jak to już zostało wspomniane w Polsce istnieje wiele organizacji społecznych, wśród nich znajdują się również organizacje ekologiczne, czyli takie, których celem statutowym jest ochrona środowiska. Podobnie organizacje te definiuje ustawa Prawo ochrony środowiska z 27 kwietnia 2001 r. (D. U. nr 62, poz. 627, 2001 r., z późn. zm.). Wśród organizacji tych są takie, których głównym celem działania jest ochrona przyrody. Takich organizacji jest 167.

Początków ruchu społecznego na rzecz ochrony w Polsce należy szukać w końcowych latach XIX w.¹

W Europie pierwsze stowarzyszenia zajmujące się ochroną przyrody zaczęły powstawać już w XIX wieku. Wśród nich można wymienić: Szwajcarskie Towarzystwo Przyrodnicze (założone w 1815 r.), przekształcone później w Szwajcarski Związek Ochrony Przyrody, Niemieckie Towarzystwo Ochrony Ptaków założone w Gerze w 1885 r., Ligę Ochrony Przyrody w Belgii, Ligę Ochrony Pomników Przyrody we Włoszech, Francuskie Stowarzyszenie Ochrony Krajobrazu.

Cechą szczególną tego okresu na ziemiach polskich było to, że ruch na rzecz ochrony przyrody rozwijał się w warunkach braku niepodległości i podziału ziem między trzech zaborców: Rosję, Niemcy i Austro-Węgry. Sytuacja ta była niekorzystna, gdyż utrudniała prowadzenie jednolitej akcji. Należy zdać sobie sprawę z faktu, iż zaborcy patrzyli niechętnie na polskie inicjatywy społeczne. Dotyczyło to każdej dziedziny i wiązało się z obawą, że wszelkie działania podejmowane przez Polaków zmierzać mogą do restytucji państwowości polskiej, a bez wątpienia przyczyniają się do podtrzymania ducha

¹ Zob. W.Goetel, Tradycje ruchu ochrony przyrody w Polsce, w: Prawo a ochrona środowiska, Ossolineum 1975, s. 15-26.

narodowego. Z podejrzeń tych nie był wyłączony ruch na rzecz ochrony przyrody, gdyż, co wynikało z jego istoty, musiał budzić uczucia patriotyczne propagujące miłość do ojczystej przyrody.

Najsilniejsze ograniczenia istniały w zaborze niemieckim i rosyjskim, gdzie nie wolno było tworzyć polskich organizacji gospodarczych. Najsłabsze w zaborze austriackim, gdzie w drugiej połowie XIX wieku ziemie polskie uzyskały ograniczoną autonomię. W zaborze tym ruch na rzecz ochrony przyrody rozwinął się najwcześniej i najsilniej. Przyczyną tego była nie tylko autonomia ale i fakt, że na terenach tych znajdowały się obszary szczególnie cenne przyrodniczo: Tatry i Karpaty.

Ruch na rzecz ochrony przyrody na terenie zaboru austriackiego zapoczątkowali przyrodnicy, podejmując działania na rzecz ratowania flory i fauny Tatr, Pienin i Beskidów. To dzięki ich staraniom w 1873 r. powstała jedna z najstarszych organizacji alpinistycznych na świecie – Towarzystwo Tatrzańskie. Organizacja ta już w 1909 r. założyła Tatrzańskie Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe. Początkowo celem organizacji była nie tyle ochrona przyrody, co propagowanie turystyki, a przez to wzbudzanie zainteresowania pięknem tatrzańskiej przyrody. Jednak późniejszy gwałtowny rozwój turystyki spowodował zweryfikowanie poglądów i położenie większego nacisku w działaniu organizacji na ochronę przyrody. W 1950 r. Polskie Towarzystwo Tatrzańskie (taką nazwę nosiła organizacja od 1918 r.) zostało połączone z Polskim Towarzystwem Krajoznawczym (była to organizacja utworzona w 1905 r. na terenie zaboru rosyjskiego, której celem było propagowanie rozwoju turystyki – przez organizację wycieczek, wydawanie map i przewodników oraz ochrona przyrody) w jedną organizację Polskie Towarzystwo Turystyczno-Krajoznawcze. Po 1990 r. Towarzystwo Tatrzańskie zostało reaktywowane.

Drugą organizacją przyrodniczą była Liga Ochrony Przyrody powołana dzięki staraniom Państwowej Rady Ochrony Przyrody². Decyzję o powołaniu LOP podjęto 9 stycznia 1927 roku na VIII Zjeździe Państwowej Rady Ochrony Przyrody. Zjazd organizacyjny Ligi zwołano na dzień 9 stycznia 1928 r. w Warszawie. Zapoczątkował on działalność organizacji. Statut LOP został zatwierdzony 29.03.1928 roku, dzięki czemu uzyskała ona osobowość prawną.

Zadaniem Ligi było zabieganie o zachowanie oblicza ziemi ojczystej w jej pierwotnym lub historycznie wytworzonym stanie, a w szczególności zachowanie piękna i swoistych cech krajobrazu rodzinnego. Cele te Liga miała realizować m. in. przez:

- budzenie słowem i piśmem zainteresowania i miłości do cech swoistych ziemi ojczystej,
- poznawanie i badanie pod względem przyrodniczym części tej ziemi,

² Państwowa Rada Ochrony Przyrody była drugą po Tymczasowej Państwowej Komisji Ochrony Przyrody (powołanej 17. 12. 1919 r.). Państwową organizacją ochrony przyrody w Polsce powołaną 10. 06. 1925 r. W jej skład wchodziło od 15 do 25 osób powoływanych na 6 lat przez Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego spośród przyrodników, artystów, malarzy, architektów oraz innych osób, okazujących w dziedzinie ochrony przyrody gotowość i uzdolnienie. Był to więc organ państwowy o składzie społecznym.

- organizowanie stowarzyszeń podejmujących działania Ligi oraz współpracę z innymi stowarzyszeniami (jak np. towarzystwa krajoznawcze, leśne, rolnicze, łowieckie, rybackie, turystyczne, nauczycielskie),
- gromadzenie funduszy i środków materialnych,
- nabywanie, wydzierżawianie i zabezpieczanie innym sposobem zabytków przyrodniczych i krajobrazowych.

Cele te Liga realizuje do dzisiaj.

Współcześnie podstawowe cele działania sprowadzają się do wprowadzenia w Polsce strategii ekorozwoju zgodnie z zasadą zrównoważonego rozwoju. Strategia ta obejmuje:

Ochronę polskiej przestrzeni przyrodniczej i kulturowej,
 Ochronę różnorodności biologicznej i krajobrazowej,
 Ochronę przyrody ożywionej (szata roślinna, świat zwierząt, lasy, parki, zadrzewienia),
 Ekologizację obszarów wiejskich.

Kolejną organizacją zajmującą się ochroną przyrody jest Polski Klub Ekologiczny. Organizacja ta powstała we wrześniu 1980 roku w Krakowie jako przeciwwaga dla LOP. Oficjalnie klub został zarejestrowany 26 maja 1981 roku. Jego założycielami były osoby związane ze środowiskami naukowymi i dziennikarskimi, zajmujące się problematyką ochrony środowiska, jednocześnie niezadowolone z funkcjonowania LOP oraz systemu politycznego. W latach osiemdziesiątych Klub podejmował działania między innymi przeciwko budowie zapory i zbiorników retencyjnych Czorsztyn – Niedzica – Sromowce Wyżne, zamierzonej budowie składowiska odpadów radioaktywnych w Międzyrzeczu (w okolicach rezerwatu „Nietoperek”), budowie kopalni węgla brunatnego w pobliżu Wielkopolskiego Parku Narodowego oraz wysunął postulat zamknięcia Huty Aluminium w Skawinie.

W latach 90-tych podstawowe cele działania PKE to:

1. nadanie pierwszorzędnej znaczenie zrównoważonemu rozwojowi i opartej na nim polityce społecznej i gospodarczej;
2. systematyczną poprawę stanu środowiska przyrodniczo-geograficznego Polski, ochronę i zachowanie krajobrazu naturalnego i kulturowego oraz poprawę ekologicznych warunków życia społeczeństwa;
3. ukształtowanie w społeczeństwie świadomości, że jakość życia zależy od racjonalnego gospodarowania zasobami naturalnymi i zachowania równowagi między rozwojem cywilizacji technicznej a wartościami humanistycznymi;
4. wprowadzenie powszechnej edukacji ekologicznej.

Uprawnienia organizacji ekologicznych w zakresie ochrony przyrody (także ochrony środowiska) wynikają z przepisów Prawa ochrony środowiska z 2001 r. zamieszczonych w dziale V „Udział społeczeństwa w postępowaniu w sprawie ochrony środowiska”. I tak zgodnie z art. 31 ustawy każdy ma prawo składania uwag i wniosków w postępowaniu prowadzonym z udziałem społeczeństwa. Prawo to jest prawem konstytucyjnym obywateli. Zgodnie z art. 63 Konstytucji z 1997 r. dotyczy ono składania petycji, wniosków, odwołań i skarg w interesie publicznym, własnym lub innej osoby za jej zgodą do organów władzy publicznej oraz do organizacji i instytucji społecznych

w związku z wykonywaniem przez nie zadaniami zleconymi z zakresu administracji publicznej. O tym czy dane pismo jest skarga, czy wnioskiem decyduje jego treść, a nie forma zewnętrzna. Przedmiotem skargi może być zaniedbanie lub nienależyte wykonywanie zadań przez właściwe organy albo przez ich pracowników, naruszenie praworządności lub interesów skarżących, a także przewlekłe lub biurokratyczne załatwianie spraw. Przedmiotem wniosku mogą być sprawy związane z ulepszeniem organizacji, wzmocnienia praworządności, usprawnienia pracy i zapobiegania nadużyciom oraz ochrony własności. Organy państwowe, samorządu terytorialnego, inne samorządowe, organizacji społecznych rozpatrują oraz załatwiają skargi i wnioski w ramach swojej właściwości. Prawo to pełni dwie funkcje: po pierwsze gwarantuje obywatelowi zbadanie jego sprawy przez organy państwa, gdy obywatel sądzi, że nastąpiło naruszenie jego praw lub coś wymaga ulepszenia.. Po drugie instytucja skarg i wniosków jest źródłem informacji o pracy aparatu administracyjnego i o potrzebach społecznych .

Zgodnie z art. 32 przed wydaniem decyzji wymagających udziału społeczeństwa organ administracyjny właściwy do ich wydania:

1. Podaje do publicznej wiadomości informację o zamieszczeniu w publicznie dostępnym wykazie danych o wniosku o wydanie decyzji oraz o możliwości składania uwag i wniosków wskazując jednocześnie miejsce i 21 dniowy termin ich składania.
2. Może przeprowadzić³ rozprawę administracyjną otwartą dla społeczeństwa.
3. Rozpatruje zgłoszone uwagi i wnioski.

I tak mamy tu do czynienia z kilkoma kwestiami. Po pierwsze, jakie decyzje wymagają udziału społeczeństwa? Wykazu takich decyzji nie ma. Jediną decyzją, w której przewidywany jest udział społeczeństwa, jest sporządzanie raportu oddziaływania przedsięwzięcia na środowisko (art. 53 prawa ochrony środowiska). Nie dla wszystkich jest to oczywiste W.Skarżyńska uważa, że postępowanie w sprawie ustalenia obowiązku sporządzania raportu oddziaływania na środowisk nie toczy się z udziałem społeczeństwa, bo nie jest to „postępowanie w ramach, którego sporządzany jest raport. W postępowaniu w sprawie ustalenia obowiązku sporządzania raportu nie mogą więc uczestniczyć organizacje ekologiczne i wyłączone jest zawiadamianie organizacji przez organ prowadzący postępowanie w życie. Zgodnie z art. 19 ust. 2 pkt 5 prawa ochrony środowiska ujawnieniu w publicznym wykazie podlega postanowienie o obowiązku sporządzania raportu. Zamieszczenie wzmianki następuje przed wydaniem decyzji wymagających udziału społeczeństwa (art. 32 ust. 1 Prawa ochrony środowiska) . Organ administracji publicznej właściwy do wydania decyzji podaje do publicznej wiadomości informacje o zamieszczeniu w publicznie dostępnym wykazie danych o decyzjach wymagających udziału społeczeństwa (art. 32 ust. 2 Prawo ochrony środowiska). Podanie do publicznej wiadomości powinno nastąpić przez zamieszczenie na stronie internetowej, jeśli organ taką stronę posiada (art. 32 ust. 3 Prawo ochrony środowiska)⁴. Organizacje ekologiczne, które powołując się na miejsce swojego działania, zgłoszą chęć uczestniczenia w tym postępowaniu wymagającym udziału społeczeństwa uczestniczą w nim na prawach strony (art. 33 ust. 1). W tym przypadku nie stosuje się przepisu

³ System polityczny Rzeczypospolitej Polskiej, pod red. H. Lisickiej, Wrocław 2001.

⁴ Zob. W. Skarżyńska, W polu, w lesie i na autostradzie, Rzeczpospolita 2003, nr 24.

art. 31 par. 4 Kodeksu postępowania administracyjnego⁵. Organ nie ma więc obowiązku prawnego indywidualnego powiadamiania organizacji ekologicznych w sprawach z zakresu ochrony środowiska.

Według K.Gruszeckiego prawo uczestnictwa w postępowaniu administracyjnym na prawach strony w sprawach z zakresu ochrony środowiska nie przysługuje jednostkom pomocniczym w postępowaniu prowadzonym przez organ podmiotu, który je utworzył. Uzasadnieniem udziału konkretnej organizacji ekologicznej w postępowaniu administracyjnym musi wynikać bezpośrednio z jej statutu. Stwierdzenie to nie jest zbyt precyzyjne. Praktyczne o udziale organizacji w postępowaniu może zdecydować zapis statutowy „o dbałości o jakiś element środowiska“ – piękno krajobrazu. Często błędem jest dopuszczanie do postępowania organizacji, których cel działania nie pozostaje w bezpośrednim związku z przedmiotem postępowania, np. dopuszczenie Towarzystwa Miłośników Borów Tucholskich do udziału w postępowaniu związanym z wydaniem pozwolenia wodnoprawnego dla podmiotu, który chce prowadzić swoją działalność np. w Białymstoku. Warunek zgodności miejsca prowadzenia działalności statutowej z przedmiotem postępowania będzie spełniony w przypadku wpisania do statutu organizacji terytorialnego zakresu działania obejmującego miejsce, w którym znajduje się przedmiot postępowania administracyjnego, np. kraj, województwo dolnośląskie etc⁶.

Organizacji przysługuje zażalenie na odmowę dopuszczenia do udziału w postępowaniu.

Organizacje ekologiczne, podobnie jak jednostki pomocnicze samorządu gminnego, samorząd pracowniczy, jednostki ochotniczych straży pożarnych oraz związki zawodowe mogą współdziałać w ochronie środowiska z organami administracji (art. 38 ust. 1). Sformułowanie to jest banalne, gdyż do rozwoju współpracy wymienionych jednostek nie jest konieczne „przyzwolenie ustawodawcy“. Współpraca ta związana jest z chęcią do współdziałania zainteresowanych. Podobny charakter ma ustęp 3 wspomnianego artykułu: „Organy administracji mogą udzielać pomocy organizacjom ekologicznym w ich działalności w dziedzinie ochrony środowiska“. Stwierdzenie to oznacza nic innego jak mogą, ale nie muszą.

⁵ Art. 31 par. 1 Organizacja społeczna może w sprawie dotyczącej innej osoby występować z żądaniem:

1. wszczęcia postępowania.
 2. dopuszczenia jej do udziału w postępowaniu.
 3. jeżeli jest to uzasadnione celami statutowymi tej organizacji i gdy przemawia za tym interes społeczny.
- Par. 2. Organ administracji publicznej uznając żądanie organizacji społecznej za uzasadnione, postanawia o wszczęciu postępowania z urzędu lub o dopuszczeniu organizacji do udziału w postępowaniu. Na postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania lub dopuszczenia do udziału w postępowaniu organizacji społecznej służy zażalenie.

Par. 3. Organizacja społeczna uczestniczy w postępowaniu na prawach strony.

Par. 4. Organ administracji publicznej, wszczynając postępowanie w sprawie dotyczącej innej osoby, zawiadamia o tym organizację społeczną, jeżeli uzna, że może ona być zainteresowana udziałem w postępowaniu, ze względu na swoje cele statutowe i gdy przemawia za tym interes społeczny.

Par. 5. Organizacja społeczna, która nie uczestniczy w postępowaniu na prawach strony, może za zgodą organu administracji publicznej przedstawić temu organowi swój pogląd w sprawie, wyrażony w uchwale lub o wiadczeniu jej organu statutowego.

⁶ Szerzej na ten temat: K.Gruszecki, Udział organizacji ekologicznych w postępowaniu administracyjnym w sprawach ochrony środowiska, Państwo i Prawo 2002, nr 2/89.

Organizacje ekologiczne, podobnie jak wszyscy obywatele mają zagwarantowane konstytucyjnie prawo do informacji o środowisku i jego ochronie (art. 74 ust. 3 Konstytucji z 1997 r.). Według W. Radeckiego ustawa Prawo ochrony środowiska przewiduje, że każdemu udostępniane są następujące informacje:

1. wnioski o wydanie zezwolenia oraz zezwolenia na usunięcie drzew lub krzewów,
2. decyzje o wymierzeniu administracyjnych kar pieniężnych za:
 - zniszczenie terenów zieleni albo drzew lub krzewów spowodowane niewłaściwym wykonywaniem robót ziemnych lub wykorzystaniem sprzętu mechanicznego albo urządzeń technicznych oraz zastosowaniem środków chemicznych w sposób szkodliwy dla roślinności,
 - usuwanie drzew lub krzewów bez wymaganego zezwolenia,
 - zniszczenie spowodowane niewłaściwą pielęgnacją terenów zieleni, zadrzewień, drzew lub krzewów.⁷

Nie ulega jednak wątpliwości, że ustawa o działalności pożytku publicznym i wolontariacie daje organizacjom posiadającym taki status uprzywilejowaną pozycję w stosunku do innych organizacji. W przypadku organizacji pożytku publicznego formy współpracy z organami administracji publicznej i samorządami zostały sprecyzowane w samej ustawie. Ponadto ustawa przewidziała powołanie Rady Działalności Pożytku Publicznego (liczącej 20 osób), jako organu opiniodawczo-doradczego oraz pomocniczego ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego – Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej. W skład Rady – powołanej przez Ministra 7 listopada 2003 r. – weszli przedstawiciele:

organów administracji rządowej – 5 osób,
samorządu terytorialnego – 5 osób
organizacji społecznych – 10 osób.

W ramach Rady powołano trzy zespoły: ds. współpracy z samorządami, pomocy społecznej i podatków. W ramach zespołu ds. współpracy z samorządami przygotowano ramowy program współpracy jednostek samorządu terytorialnego z organizacjami społecznymi, ale tylko tymi otrzymały już status organizacji pożytku publicznego, ale wszystkimi, które w sferze tej funkcjonują. Ponadto ustawa budżetowa nakazywała jednostkom samorządowym przygotowanie do 31 marca planów współpracy z tymi organizacjami. Plany takie przygotowano między innymi w Gdyni, Białymstoku.

W świetle tego co zostało przedstawione widać, że aktywność organizacji ekologicznych powinna być skierowana na podejmowanie konkretnych i działań i rozwiązywanie problemów. Dotyczy to szczególnie organizacji zajmujących się ochroną przyrody. Szansą dla organizacji jest pozyskiwanie środków finansowych z Unii Europejskiej.

Organizacje społeczne prowadzą żywą działalność na rzecz ochrony przyrody. Działalność ta ma bogatą historię. Początków jej można szukać już w drugiej połowie XIX w., a szczególnie rozwinęła się w XX w.⁸

⁷ Radecki, W.: Ochrona prawna drzew i krzewów Według nowej ustawy o ochronie przyrody z 2004 roku. Komentarz do rozdziału 4 ustawy o ochronie przyrody, Uprawa i ochrona drzew 2004, nr 12, s. 60.

⁸ Zob. W. Radecki, Zarys dziejów prawnej ochrony przyrody i środowiska w Polsce, Kraków 1990, s. 40 i n.

Tabela 1. Projekty finansowane ze środków Unii Europejskiej

Nazwa organizacji	Nazwa projektu
Towarzystwo Przyrodnicze „Bocian“	Użytki ekologiczne szansą dla zachowania bioróżnorodności w każdej gminie
Polski Klub Ekologiczny koło miejskie w Gliwicach	Promocja rolnictwa ekologicznego jako element przygotowania Polski do akcesji z UE
Ogólnopolskie Towarzystwo Zagospodarowania Odpadów 3R	Cykl szkoleń „Ograniczenie toksyczności i ilości odpadów medycznych oraz zakażeń szpitalnych w placówkach służby zdrowia woj. Małopolskiego, podkarpackiego i śląskiego.

Współcześnie można wyróżnić następujące kierunki działalności organizacji społecznych na rzecz ochrony przyrody:

1. działalność polegająca na bezpośredniej ochronie przyrody,
2. działalność polegająca na tworzeniu warunków sprzyjających ochronie przyrody,
3. działalność polegająca na uczestnictwie w procesach decyzyjnych związanych z ochroną przyrody.

Ad 1/ Organizacje społeczne otaczają opieką twory przyrody podlegające ochronie od opieki nad pomnikami przyrody po opiekę nad niektórymi rezerwatami. W ramach tego kierunku działalności organizacje społeczne wykorzystując energię społeczności lokalnych sprawują opiekę nad roślinami i zwierzętami podlegającymi ochronie np. zajmują się inwentaryzacją roślin i zwierząt podlegających ochronie.

Organizacje ekologiczne 20 % swoich działań poświęcają ochronie terenów cennych przyrodniczo. Do najpopularniejszych działań należą: działania zorientowane na ochronę gatunkową oraz w zakresie przestrzennych form ochrony. Śladową aktywność odnotowano w siedmiu obszarach tematycznych – gospodarce energią i przestrzenią, infrastrukturze branży, ochronie przed hałasem i krajobrazu oraz powierzchni ziemi, praw zwierząt, zdrowiu. Ponadto nie zidentyfikowano żadnej inicjatywy w zakresie bioregionalizmu⁹.

Analizując rodzaje i częstotliwość działań prowadzonych przez organizacje ekologiczne można wyróżnić następujące rodzaje zainteresowań:

1. cieszące się dużą popularnością oraz realizowane najczęściej, do których zaliczamy działania ogólnie w zakresie ochrony środowiska oraz działania w zakresie ochrony gatunkowej;
2. cieszące się umiarkowanym zainteresowaniem, do których zaliczymy działania z zakresu przestrzennych form ochrony oraz gospodarki odpadami;
3. podejmowane śladowo, jak: jakość
4. powietrza, ochrona przed hałasem, bioregionalizm, ochrona powierzchni ziemi i krajobrazu oraz integracja z Unią Europejską;

⁹ Skrzypiec, R.: Mapy aktywności obywatelskiej w ochronie środowiska – Raport na temat stanu uczestnictwa obywatelskiego. Polski ruch ekologiczny 2000, w: Ruch ekologiczny w Polsce. Mapa uczestnictwa obywatelskiego w ochronie środowiska, Warszawa 2001.

5. obszary, które nie znalazły uznania, w których nie zrealizowano żadnego przedsięwzięcia – gospodarka surowcami.

Szczególne role w działaniach na rzecz ochrony przyrody przypada WWF Światowemu Funduszowi Na Rzecz przyrody (World Wide Fund For Nature), który od kwietnia 2000 r. powołał w Polsce biuro koordynujące polskie projekty. Program WWF Polska do 2005 r. zamierza realizować następujące cele:

Ochrona i restytucja systemów śródłądowych,
Ochrona lasów i zapewnienie ich trwałego użytkowania,
Ochrona i zrównoważone wykorzystanie krajobrazów, rolniczych,
Promowanie zrównoważonego rozwoju przy wykorzystaniu instrumentów i funduszu Unii Europejskiej.

Ad 2/ W ramach tego kierunku na szczególne podkreślenie zasługuje działalność na rzecz kształtowania świadomości społecznej sprzyjającej ochronie przyrody. Działalność organizacji społecznych w tym zakresie wspiera działalność administracji rządowej jak i samorządowej, ale podejmowana jest samodzielnie korzystając ze wsparcia administracji. Organizacje społeczne organizują różne formy szkolenia zarówno dla młodzieży szkolnej jak i dorosłych. Organizują i prowadzą ośrodki zajmujące się propagowaniem idei ochrony przyrody jak i służące wytwarzaniu właściwych sposobów postępowania w stosunku do przyrody. Prowadzą także działalność wydawniczą. Szczególne zasługi na tym polu ma Liga Ochrony Przyrody. Działa tu także wiele organizacji lokalnych.

Ad 3/ Organizacje społeczne uczestniczą w funkcjonowaniu różnych gremiów państwowych działających na rzecz ochrony przyrody (Państwowa Rada Ochrony Przyrody, wojewódzkie rady ochrony przyrody oraz rady nadzorcze funduszy ochrony środowiska i gospodarki wodnej). Członkowie tych organizacji zasiadają w organach opiniotwórczych Ministra Środowiska. Organizacje ekologiczne mają swoich przedstawicieli w następujących organach:

Komisja ds. Organizmów Genetycznie Zmodyfikowanych – 2 osoby z następujących organizacji: Instytutu na Rzecz Ekorozwoju, Społecznego Instytutu Ekologicznego,

Komisja ds. Ocen Oddziaływania na Środowisko – 3 osoby z następujących organizacji: Polskiego Towarzystwa Ochrony Przyrody „Salamandra“, Polskiego Klubu Ekologicznego, Ligi Ochrony Przyrody,

Rada Leśnictwa – 4 osoby z następujących organizacji: Polskiego Towarzystwa Leśnego, Polskiego Związku Łowieckiego, Polskiego Klubu Ekologicznego, Ligi Ochrony Przyrody.

Organizacje społeczne inicjują podejmowanie decyzji, tworzenie programów i planów istotnych dla ochrony przyrody. Powołanie wielu form ochrony przyrody (pomniki przyrody, użytki ekologiczne, parki krajobrazowe etc.) szczególnie na szczeblu lokalnym jak i powiatowym jest zasługą organizacji społecznych. Opiniują także różnego rodzaju decyzje, programy i plany istotne dla ochrony przyrody.

PRZEPISY KARNE W NOWEJ POLSKIEJ USTAWIE O OCHRONIE PRZYRODY

Wojciech Radecki

Wprowadzenie

Z dniem 1 maja 2004, wraz z przystąpieniem Polski do Unii Europejskiej, weszła w życie nowa, czwarta z kolei, polska ustawa o ochronie przyrody z 16 kwietnia 2004 (Dz. U. Nr 92, poz. 880). Jej rozdział 11 zatytułowany „Przepisy karne“ obejmuje 6 artykułów (art. 127-132), spośród których:

- art. 127 i 131 typizują wykroczenia,
- art. 128 typizuje przestępstwa,
- art. 129 i 130 wskazują na środki karne stosowane w razie skazania za przestępstwo lub ukarania za wykroczenie oraz zasady ich wykonywania,
- art. 132 poddaje orzekanie w sprawach o wykroczenia regułom kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia.

Przed przystąpieniem do analizy nowych przepisów niezbędne jest zasygnalizowanie różnic polskiego systemu prawnego w porównaniu z systemami prawnymi czeskim i słowackim.

Pierwsza polska kodyfikacja karna z 1932 r. przyjęła trójpodział czynów zabronionych pod groźbą kary na zbrodnie, występki i wykroczenia, przy czym odpowiedzialność za zbrodnie i występki (obejmowane wspólną nazwą *przestępstw*) była przedmiotem pierwszego polskiego kodeksu karnego (dalej w skrócie „k. k.”) z 1932 r., natomiast odpowiedzialność za *wykroczenia* była przedmiotem odrębnego aktu prawnego z tegoż 1932 r. – Prawo o wykroczeniach. Niemniej jednak reguły odpowiedzialności za wykroczenia były zbliżone do odpowiedzialności za przestępstwa, stąd też odpowiedzialność za wykroczenia pozostawała w ramach prawa karnego (a nie prawa administracyjnego, jak w wielu innych państwach).

Kolejna kodyfikacja nastąpiła w latach 1969 – 1971, kiedy to zostały uchwalone:
1. kodeks karny z 19 kwietnia 1969 dotyczący odpowiedzialności za zbrodnie i występki (już nieobowiązujący),

2. kodeks wykroczeń (dalej w skrócie „k. w.”) z 20 maja 1971 dotyczący odpowiedzialności za wykroczenia (wielokrotnie nowelizowany, ale nadal obowiązujący).

Wówczas to w literaturze ugruntowało się przekonanie, że między przestępstwami a wykroczeniami nie ma różnic, które uzasadniałyby tezę o ich jakościowej odmierności. Są to czyny jakościowo tożsame, różniące się jedynie stopniem wspólnej cechy społecznego niebezpieczeństwa¹ (społecznej szkodliwości, według przyjmowanego dziś nazewnictwa), większej przy przestępstwach, mniejszej przy wykroczeniach. Pogląd, że prawo wykroczeń jest częścią składową systemu prawa karnego (a nie administracyjnego), jest już traktowany jako oczywisty², a jego oczywistość wzmacnia przekazanie – zgodnie z art. 237 Konstytucji – orzecznictwa w sprawach o wykroczenia wyłącznie sądom (poza postępowaniem mandatowym, które jako tryb zastępczy i warunkowy istnieje i musi istnieć w każdym systemie prawnym).

W obowiązującym stanie prawnym podstawowymi źródłami *prawa karnego materialnego* są:

1. Kodeks karny z 6 czerwca 1997 dotyczący odpowiedzialności za przestępstwa (zbrodnie i występki)
2. Kodeks wykroczeń z 20 maja 1971 dotyczący odpowiedzialności za wykroczenia; przy czym zasady odpowiedzialności za przestępstwa i wykroczenia są analogiczne, z wyjątkami usprawiedliwionymi mniejszym ciężarem gatunkowym wykroczeń.

Zaznaczyć przy tym należy, że prawo polskie nigdy nie знаło i nie zna zasady wyłączności kodeksu jako źródła prawa materialnego. Znamiona przestępstw mogą znajdować się także w innych ustawach, a przepisy karne w nich zamieszczone tworzą tzw. pozakodeksowe prawo karne, do którego stosuje się przepisy części ogólnej k. k. Znamiona wykroczeń mogą znajdować się także w innych ustawach, a przepisy karne w nich zamieszczone tworzą tzw. pozakodeksowe prawo wykroczeń, do którego stosują się przepisy części ogólnej k.w. Kodeksowe i pozakodeksowe prawo karne i prawo wykroczeń jest obejmowane wspólną kategorią prawa karnego w znaczeniu szerokim.

Podstawowymi źródłami *prawa karnego procesowego* są:

1. Kodeks postępowania karnego z 6 czerwca 1997 dotyczący postępowania w sprawach o przestępstwa
2. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia z 24 sierpnia 2001; przy czym reguły proceduralne są analogiczne, a pewne odrębności wynikają ze swobodnego charakteru wykroczeń jako czynów o mniejszym ładunku społecznej szkodliwości.

Dodać trzeba, że prawo polskie zna instytucję odpowiedzialności o charakterze penalnym osób prawnych i innych podmiotów kolektywnych, uregulowaną w ustawie z 28 października 2002 o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary (Dz. U. Nr 197, poz. 1661). Jest ona ujęta jako konsekwencja popełnienia przez osoby fizyczne niektórych przestępstw w takich szczegółowo w ustawie określonych sytuacjach, że mogą być one „przypisane” podmiotowi zbiorowemu. Na

¹ Skupiński, J.: Model polskiego prawa o wykroczeniach, Wrocław 1974, s. 20.

² Skupiński, J.: Szumski, J.: Problemy kodyfikacji prawa wykroczeń, „Państwo i Prawo” 1998, z. 9-10, s. 189.

liście przestępstw, których popełnienie przez osoby fizyczne uruchamia odpowiedzialność podmiotów kolektywnych, znajdują się także ujęte w rozdziale XXII k.k. przestępstwa przeciwko środowisku, w tym podstawowe przestępstwa „przyrodnicze“ z art. 181, 187 i 188 k. k.

Kształtowanie się koncepcji karalności za zamachy na tereny i obiekty chronione

Koncepcja odpowiedzialności za wykroczenia przeciwko przyrodzie została wypracowana w pierwszej polskiej ustawie o ochronie przyrody z 10 marca 1934 (Dz. U. Nr 31, poz. 274). Opierała się ona na założeniu, że każde umyślne wykroczenie przeciwko zakazom lub nakazom wydanym na podstawie tej ustawy jest czynem zabronionym i karanym jako wykroczenie aresztem do 6 tygodni i grzywną do ówczesnych 3 000 zł albo jedną z tych kar (art. 23). Była to dyspozycja blankietowa, pozwalająca na osiągnięcie znacznej syntetyczności samego przepisu karnego. Dążenie do syntetyczności jest zresztą charakterystyczną cechą polskiego prawa karnego i prawa wykroczeń. Uzupełnieniem tej podstawowej regulacji były przepisy:

- określające odpowiedzialność za paserstwo (nabywanie, przyjmowanie, pomaganie do zbycia lub ukrycia) przedmiotami pochodzącymi z wykroczenia, karane w razie umyślności aresztem do miesiąca i grzywną do 1000 zł albo jedną z tych kar (art. 24 § 1), a w razie nieumyślności – grzywną do 500 zł (art. 24 § 2),
- przewidujące obligatoryjny przepadek narzędzi i sprzętów służących do popełnienia wykroczenia oraz przedmiotów pochodzących z wykroczenia (art. 25),
- statuujące odpowiedzialność opiekuna prawnego za dopuszczenie (w wyniku zaniedbania dozoru) do popełnienia przez podopiecznego któregoś z tych wykroczeń; opiekunowi groziła grzywna do 100 zł (art. 26),
- poddające orzecznictwo w sprawach o wykroczenia powiatowym władzom administracji ogólnej (art. 27),
- przewidujące obciążający ukaranego obowiązek przywrócenia stanu pierwotnego albo poniesienia kosztów tego przywrócenia, a gdyby taki obowiązek był niewykonalny – niejako zastępczy obowiązek zapłacenia odpowiedniej sumy na rzecz ówczesnego Funduszu Ochrony Przyrody celem „uczynienia zadość za krzywdę wyrządzoną interesowi publicznemu“ (art. 28 ustawy z 1934 r.).

Ustawa z 1934 r. w ogóle nie przewidywała odpowiedzialności za przestępstwa przeciwko przyrodzie, nie było ich także w k. k. z 1932 r. (w art. 270 k. k. znajdowała się jedynie typizacja przestępstwa kłusownictwa łowieckiego i rybackiego).

Ta koncepcja penalna wypracowana w przedwojennej ustawie o ochronie przyrody została w istocie przejęta przez przepisy karne drugiej polskiej ustawy o ochronie przyrody z 7 kwietnia 1949 (Dz. U. Nr 25, poz. 180). Nadal wykroczeniem było jedynie umyślne naruszenie zakazów i nakazów wprowadzonych na podstawie ustawy (art. 28) i paserstwo (art. 29). Pominięto odpowiedzialność opiekuna, utrzymano natomiast obligatoryjny przepadek narzędzi i przedmiotów (art. 31) oraz obowiązek przywrócenia stanu pierwotnego, a w razie niewykonalności – obowiązek zapłaty zadośćuczynienia (art.

32). Orzecznictwo należało zrazu do organów administracji, a po utworzeniu kolegiów do spraw wykroczeń – do tych kolegiów. Dodać trzeba, że przewidziana w tekście pierwotnym kara aresztu za wykroczenia z ustawy o ochronie przyrody została uchylona wraz z wejściem w życie k. w. i od 1 stycznia 1972 wykroczenia te były zagrożone wyłącznie grzywną.

Modyfikacja tej koncepcji nastąpiła w trzeciej polskiej ustawie o ochronie przyrody z 16 października 1991 (tekst pierwotny Dz. U. 1991 Nr 114, poz. 492; późniejszy tekst jednolity Dz. U. 2001 Nr 99, poz. 1079 ze zm.). Modyfikacja polegała na tym, że:

- ustawa przewidywała już nie tylko odpowiedzialność za wykroczenia, lecz także za przestępstwa (art. 54 – 57 w brzmieniu pierwotnym),
- podstawowe wykroczenie z art. 58 zostało ujęte jako naruszenie zakazów lub ograniczeń przewidzianych w samej ustawie lub wprowadzonych w odniesieniu do terenów, obiektów lub gatunków chronionych, w odróżnieniu wszakże od dwóch poprzednich ustaw pominięto ograniczenie, iż naruszenie miało być umyślne, a to zgodnie z regułą generalną art. 5 k. w. oznaczało, że odpowiedzialność za wykroczenie następowała zarówno w razie umyślności, jak i nieumyślności,
- przywrócono znaną ustawie przedwojennej i powojennej (w brzmieniu pierwotnym) karę aresztu (w alternatywie z karą grzywny) za wykroczenie z art. 58,
- utrzymano obligatoryjny przepadek narzędzi i przedmiotów służących do popełnienia wykroczenia i pochodzących z wykroczenia (art. 58 ust. 2 pkt 1) oraz obowiązek przywrócenia do stanu poprzedniego, a w razie niewykonalności – zapłacenia stosownej sumy na rzecz wojewódzkiego funduszu ochrony środowiska i gospodarki wodnej, nazwanej już nie zadośćuczynieniem, lecz nawiązką (art. 58 ust. 2 pkt 2),
- listę wykroczeń uzupełniono o przewidziane w art. 59 wykroczenie wypalania roślinności na łąkach, pastwiskach, nieużytkach, rowach, pasach przydrożnych, szlakach kolejowych, w strefie oczeretów lub trzciny (sankcja: areszt albo grzywna).

Przepisy karne tej trzeciej ustawy o ochronie przyrody z 1991 r. podlegały kilkakrotnym zmianom, z których najważniejsze to:

- przeniesienie przepisów o przestępstwach do k. k. z 1997 r., z jednoczesnym uchYLENIEM art. 54 – 57 ustawy,
- rozciągnięcie podstawowej normy art. 58 na międzynarodową ochronę gatunków, zabieg jawnie nieudany, krytykowany jako kompromitujący nasze państwo w oczach wyczułonej na sprawy ochrony przyrody społeczności międzynarodowej³,
- rozszerzenie listy wykroczeń z art. 59 o kilka typów wykroczeń przeciwko walorom krajobrazowym, drzewom, krzewom i zieleni wraz z przejściem przez ustawę o ochronie przyrody w 2001 r. przepisów o ochronie krajobrazu, zieleni, drzew i krzewów z uchylonej dawnej ustawy z 1980 r. o ochronie i kształtowaniu środowiska w związku z wypracowaniem odmiennej koncepcji ochronnej w ustawie z 27 kwietnia 2001 Prawo ochrony środowiska (Dz.U. Nr 62, poz. 627 ze zm.).

Czwarta, obowiązująca polska ustawa o ochronie przyrody z 16 kwietnia 2004 (Dz. U. Nr 92, poz. 880) przejmuje te konstrukcje normatywne, które się sprawdziły, powraca

³ Radecki, W.: Przesłpstwa konwencyjne przeciwko środowisku, „Prokuratura i Prawo“ 2001, nr 4, s. 34-37.

do koncepcji pierwszej i drugiej ustawy o ochronie przyrody, że za wykroczenie odpowiada się tylko w razie umyślności, modyfikuje orzekanie środków karnych oraz przenosi odpowiedzialność za naruszenie przepisów o międzynarodowej ochronie gatunków z obszaru wykroczeń do obszaru przestępstw.

Podstawowe typy wykroczeń przeciwko przyrodzie

Podstawowym przepisem prawa wykroczeń jest art. 127 obowiązującej ustawy o ochronie przyrody z 2004 r., który penalizuje umyślne:

- w pkt 1 – naruszenie zakazów obowiązujących w:
 - a) parkach narodowych,
 - b) rezerwach przyrody,
 - c) parkach krajobrazowych,
 - d) obszarach chronionego krajobrazu,
 - e) obszarach Natura 2000,
- w pkt 2 – naruszenie zakazów obowiązujących w stosunku do:
 - a) pomników przyrody,
 - b) stanowisk dokumentacyjnych,
 - c) użytków ekologicznych,
 - d) zespołów przyrodniczo-krajobrazowych,
 - e) roślin, zwierząt lub grzybów objętych ochroną gatunkową,
- w pkt 3 – niezgłoszenie do prowadzonego przez starostę rejestru pozostających pod ochroną międzynarodową płazów, gadów, ptaków i ssaków posiadanych lub hodowanych zwierząt.

Wszystkie te wykroczenia zagrożone są alternatywnie karą aresztu (od 5 do 30 dni) albo grzywny do 5000 zł.

Przepis art. 127 ustawy o ochronie przyrody zawiera znamiona jedenastu typów wykroczeń, które dają się podzielić na cztery grupy:

1. wykroczenia przeciwko regułom ochrony obszarowej – art. 127 pkt 1,
2. wykroczenia przeciwko regułom ochrony obiektowej – art. 127 pkt 2 lit. a – d,
3. wykroczenia przeciwko regułom ochrony gatunkowej – art. 127 pkt 2 lit. e,
4. wykroczenie nieposłuszeństwa wobec obowiązku zgłoszenia do rejestru – art. 127 pkt 3.

Podział na ochronę obszarową i obiektową daleki jest od precyzji, zdaje się bowiem nie ulegać wątpliwości, że co najmniej użytki ekologiczne i zespoły przyrodniczo-krajobrazowe to także obszary, ale ustawodawca taki podział przyjmuje. Symptomatyczne jest rozróżnienie: zakazy „obowiązujące w...” – art. 127 pkt 1 i zakazy „obowiązujące w stosunku do ...” – art. 127 pkt 2. Ustawodawca w art. 127 pkt 2 lit. a – d stawia na równi pomniki przyrody i stanowiska dokumentacyjne z jednej strony oraz użytki ekologiczne i zespoły przyrodniczo-krajobrazowe z drugiej (te cztery formy w tekście pierwotnym ustawy z 1991 r. o ochronie przyrody były zwane formami ochrony „indywidualnej” i odróżniane od parków narodowych, rezerwatów przyrody, parków krajobrazowych i obszarów chronionego krajobrazu tworzących „system obszarów chronionych”),

odróżniając je od „obszarów“ z art. 127 pkt 1. W każdym razie w ustawie obowiązującej odnajdujemy tę samą koncepcję penalną jak w trzech poprzednich: maksymalnie syntetycznie ujęty sam przepis karny zawierający dyspozycję blankietową – karalne jako wykroczenie jest naruszenie zakazów przewidzianych w przepisach materialnych.

Zgodnie z art. 153 obowiązującej ustawy o ochronie przyrody, formy ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 – 4 (parki narodowe, rezerваты przyrody, parki krajobrazowe, obszary chronionego krajobrazu) i 6 – 10 (pomniki przyrody, stanowiska dokumentacyjne, użytki ekologiczne, zespoły przyrodniczo-krajobrazowe, ochrona gatunkowa), utworzone lub wprowadzone przed dniem wejścia w życie ustawy stają się formami ochrony przyrody w rozumieniu ustawy z 16 kwietnia 2004. Oczywiście przeto jest, że począwszy od 1 maja 2004 te formy ochrony przyrody korzystają z ochrony prawnokarnej zapewnianej przez art. 127 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie przyrody.

Wykroczenia przeciwko parkom narodowym i rezerwatom przyrody **(art. 127 pkt 1 lit. a i b)**

Przez *park narodowy* ustawa nakazuje rozumieć obszar wyróżniający się szczególnymi wartościami przyrodniczymi, naukowymi, społecznymi i edukacyjnymi, o powierzchni nie mniejszej niż 1 000 ha, na którym ochronie podlega cała przyroda oraz walory krajobrazowe, utworzony rozporządzeniem Rady Ministrów.

Przez *rezerwat przyrody* ustawa nakazuje rozumieć obszary zachowane w stanie naturalnym lub mało zmienionym, ekosystemy, ostoje lub siedliska przyrodnicze, a także siedliska roślin, siedliska zwierząt i siedliska grzybów oraz twory i składniki przyrody nieożywionej, wyróżniające się szczególnymi wartościami przyrodniczymi, naukowymi, kulturowymi lub walorami krajobrazowymi, uznany za taki rozporządzeniem wojewody.

Reżim prawny parku narodowego i rezerwatu przyrody (najcenniejszych obszarów chronionych) jest wyznaczony przez art. 15, który:

- w ust. 1 zawiera listę dwudziestu siedmiu zakazów obowiązujących z mocy samego prawa,
- w ust. 2 wskazuje na pięć wyjątków od zakazów,
- w ust. 3 upoważnia ministra właściwego do spraw środowiska do zezwalania na indywidualne odstępstwa od zakazów.

W odróżnieniu od dawnego stanu prawnego, kiedy trzeba było sprawdzać, jakie zakazy (ograniczenia) zostały wprowadzone w odniesieniu do konkretnego parku narodowego czy konkretnego rezerwatu przyrody, w obowiązującym stanie prawnym nastąpiło ujednoczenie reżimu prawnego wszystkich parków narodowych i wszystkich rezerwatów przyrody, ponieważ zakazy z art. 15 ust. 1 obowiązują z mocy samego prawa (także w parkach narodowych i rezerwatach przyrody utworzonych w przeszłości) i nie tylko nie muszą, ale nawet nie mogą być powtarzane w aktach kreujących parki narodowe i rezerваты przyrody.

Najważniejszym zagadnieniem interpretacyjnym przepisu karnego art. 127 pkt 1 lit. a/ i b/ ustawy o ochronie przyrody jest ustalenie, czy zachowanie się sprawcy narusza zakaz i czy naruszenia tego nie można usprawiedliwić bądź to samymi okolicznościami

wskazanymi w art. 15 ust. 1, bądź to przyczynami, o których mowa w art. 15 ust. 2 i 3. Jeśli chodzi o zakazy z art. 15 ust. 1, to dają się one podzielić na kilka kategorii:

- zakazy bezwzględne, od których sam ust. 1 w art. 15 żadnych wyjątków nie przewiduje, np. zakaz użytkowania, niszczenia, umyślnego uszkodzania, zanieczyszczenia i dokonywania zmian obiektów przyrodniczych, obszarów oraz zasobów, tworów i składników przyrody, zakaz stosowania chemicznych i biologicznych środków ochrony roślin i nawozów,
- zakazy w zasadzie bezwzględne, ale dopuszczające wyjątki, jeżeli czynności służą celom ochronnym, np. zakaz budowy lub rozbudowy obiektów budowlanych i urządzeń technicznych, z wyjątkiem obiektów i urządzeń służących celom parku narodowego albo rezerwatu przyrody,
- zakazy względne, które mogą być uchylone w planie ochrony albo w zadaniach ochronnych, np. zakaz amatorskiego połowu ryb, z wyjątkiem miejsc wyznaczonych w planie ochrony lub zadaniach ochronnych,
- zakazy względne, które mogą być uchylone przez wyznaczenie lub wskazanie miejsc dozwolonych dla takich czynności: w parku narodowym – przez dyrektora parku, a w rezerwacie przyrody – przez organu uznający obszar za rezerwat przyrody, np. zakaz wspinaczki, eksploracji jaskiń lub zbiorników wodnych, z wyjątkiem miejsc wyznaczonych,
- zakazy względne, które mogą być uchylone przez zgodę właściwego organu, np. zakaz organizacji imprez rekreacyjno-sportowych w parku narodowym bez zgody dyrektora parku, a w rezerwacie przyrody bez zgody uznającego obszar za rezerwat.

Według art. 15 ust. 2 zakazy, o których mowa w ust. 1, nie dotyczą:

1. wykonywania zadań wynikających z planu ochrony lub zadań ochronnych,
2. likwidacji nagłych zagrożeń oraz wykonywania czynności nieujętych w planie ochrony lub zadaniach ochronnych, za zgodą organu ustanawiającego plan ochrony lub zadania ochronne,
3. prowadzenia akcji ratowniczej oraz działań związanych z bezpieczeństwem powszechnym,
4. wykonywania zadań z zakresu obronności kraju w przypadku zagrożenia bezpieczeństwa państwa,
5. obszarów objętych ochroną krajobrazową w trakcie ich gospodarczego wykorzystywania przez jednostki organizacyjne, osoby prawne lub fizyczne oraz wykonywania prawa własności, zgodnie z przepisami Kodeksu cywilnego.

Wreszcie na podstawie art. 15 ust. 3 minister właściwy do spraw środowiska może zezwolić na odstępstwa od zakazów, o których mowa w ust. 1, jeżeli jest to uzasadnione potrzebą ochrony przyrody, wykonywaniem badań naukowych, celami edukacyjnymi, kulturowymi, turystycznymi, rekreacyjnymi i sportowymi, celami kultu religijnego lub realizacją inwestycji liniowych w przypadku braku rozwiązań alternatywnych, pod warunkiem przeprowadzenia przez inwestora działań kompensujących utratę wartości przyrodniczych danego obszaru.

Przypisanie wykroczenia z art. 127 pkt 1 lit. a/ lub b/ ustawy o ochronie przyrody wymaga ustalenia, że:

- zachowanie sprawcy narusza któryś z zakazów z art. 15 ust. 1,
- nie zachodzi wyjątek oparty o plan ochrony (zadania ochronne), akt wewnętrzny (typu regulaminu) dyrektora parku narodowego lub organu uznającego za rezerwat przyrody (np. wyznaczenie szlaku, po którym można chodzić, wyznaczenie miejsca biwakowania, wspinaczki itp.) lub zgodę organu,
- nie zachodzi wyjątek wskazany w art. 15 ust. 2,
- nie ma zgody ministra wydanej na podstawie art. 15 ust. 3.

Wykroczenia przeciwko parkom krajobrazowym **(art. 127 pkt 1 lit. c)**

Przez *park krajobrazowy* ustawa nakazuje rozumieć obszar chroniony ze względu na wartości przyrodnicze, historyczne i kulturowe oraz walory krajobrazowe w celu zachowania, popularyzacji tych wartości w warunkach zrównoważonego rozwoju utworzony rozporządzeniem wojewody.

Reżim prawny parku krajobrazowego jest wyznaczony przez art. 17, ale w sposób odmienny od reżimu prawnego parku narodowego i rezerwatu przyrody. Różnica polega na tym, że art. 17:

1. w ust. 1 zawiera listę czternastu zakazów, które wszakże nie obowiązują z mocy samego prawa, lecz będą obowiązywać dopiero wtedy, gdy wojewoda tworząc park krajobrazowy wprowadzi je do rozporządzenia (są to m.in. zakazy realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, likwidowania i niszczenia zadrzewień śródpolnych, przydrożnych i nadwodnych, dokonywania zmian stosunków wodnych, budownictwa nad brzegami wód); tak więc lista zakazów z art. 17 ust. 1 pełni podwójną rolę: stanowi wzorzec zakazów, które w parku krajobrazowym mogą (nie muszą) być wprowadzone oraz stanowi „górną granicę“ tego, co na obszarze parku krajobrazowego można zakazać,
2. w ust. 2 wskazuje na cztery wyjątki od zakazów,
3. w ust. 3 wskazuje na szczególnie wyjątek od zakazu realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko,
4. w ust. 4 wskazuje na szczególnie wyjątek od zakazu używania łodzi motorowych i innego sprzętu motorowego na otwartych zbiornikach wodnych.

Przypisanie wykroczenia z art. 127 pkt 1 lit. c/ ustawy o ochronie przyrody wymaga ustalenia:

- jakie zakazy obowiązują (z mocy aktu kreującego park) na obszarze danego parku krajobrazowego i czy mieszczą się one w ramach zakreślonych przez art. 17 ust. 1,
- czy zachowanie sprawcy narusza zakaz wprowadzony w akcie kreującym park krajobrazowy i mieszczący się w ramach art. 17 ust. 1,
- czy nie zachodzi wyjątek określony czy to w którymś z punktów art. 17 ust. 1 (np. nie jest zakazane trwale zniekształcenie rzeźby terenu, jeżeli jest to związane z zabezpieczeniem przeciwpowodziowym – pkt 5), czy to w art. 17 ust. 2, 3 lub 4.

**Wykroczenia przeciwko obszarom chronionego krajobrazu
(art. 127 pkt 1 lit. d)**

Przez *obszar chronionego krajobrazu* ustawa nakazuje rozumieć tereny chronione ze względu na wyróżniający się krajobraz o zróżnicowanych ekosystemach, wartościowe ze względu na możliwość zaspokajania potrzeb związanych z turystyką i wypoczynkiem lub pełnioną funkcją korytarzy ekologicznych, wyznaczony rozporządzeniem wojewody, a jeżeli wojewoda tego nie uczynił – uchwałą rady gminy.

Reżim prawny obszaru chronionego krajobrazu jest wyznaczony przez art. 24 w ten sposób, że artykuł ten:

1. w ust. 1 zawiera listę dziewięciu zakazów, które wszakże nie obowiązują z mocy samego prawa, lecz będą obowiązywać dopiero wtedy, gdy wojewoda wprowadzi je do rozporządzenia lub rada gminy do uchwały (są to m.in. zakazy realizacji przedsięwzięć mogących znacząco oddziaływać na środowisko, likwidowania i niszczenia zadrzewień śródpolnych, przydrożnych i nadwodnych, likwidowania naturalnych zbiorników wodnych), art. 24 ust. 1 także pełni podwójną rolę: stanowi wzorzec zakazów, które na obszarze chronionego krajobrazu mogą (nie muszą) być wprowadzone, oraz wskazuje na „górną granicę“ tego, co na obszarze chronionego krajobrazu może być zakazane,
2. w ust. 2 wskazuje na trzy wyjątki od zakazów,

Przypisanie wykroczenia z art. 127 pkt 1 lit. d/ ustawy o ochronie przyrody wymaga ustalenia:

- jakie zakazy obowiązują (z mocy aktu kreującego obszar chronionego krajobrazu) na tym obszarze,
- czy zachowanie sprawy narusza zakaz wprowadzony w akcie kreującym obszar chronionego krajobrazu, mieszczący się w ramach art. 24 ust. 1,
- czy nie zachodzi wyjątek, o którym mowa czy to w określonym punkcie art. 24 ust. 1, czy to w art. 24 ust. 2.

**Wykroczenia przeciwko obszarom Natura 2000
(art. 127 pkt 1 lit e)**

Wprowadzenie do ustawy kategorii *obszarów Natura 2000* wynika z wdrożenia Dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich 92/43/EWG z 21 maja 1992 w sprawie ochrony siedlisk naturalnych oraz dzikiej fauny i flory. Stosownie do art. 25 ust. 1 polskiej ustawy o ochronie przyrody sieć obszarów Natura 2000 obejmuje:

1. obszary specjalnej ochrony ptaków,
2. specjalne obszary ochrony siedlisk.

Według art. 25 ust. 2 obszar Natura 2000 może obejmować część lub całość obszarów i obiektów objętych formami ochrony przyrody, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 1 – 4 (parki narodowe, rezerваты przyrody, parki krajobrazowe, obszary chronionego krajobrazu) i 6 – 9 (pomniki przyrody, stanowiska dokumentacyjne, użytki ekologiczne, zespoły przyrodniczo-krajobrazowe).

Zakaz odnoszący się do obszarów Natura 2000 został ujęty w art. 33 ust. 1 ustawy w formule następującej:

Art. 33. 1. Zabrania się podejmowania działań mogących w istotny sposób pogorszyć stan siedlisk przyrodniczych oraz siedlisk gatunków roślin i zwierząt, a także w istotny sposób wpłynąć negatywnie na gatunki, dla których ochrony został wyznaczony obszar Natura 2000.

Sytuacja może przeto wyglądać dwojako:

- albo w obszarze Natura 2000 znajdzie się park narodowy, rezerwat przyrody, park krajobrazowy, obszar chronionego krajobrazu – wówczas stosuje się dalej idące przepisy karne art. 127 pkt 1 lit. a/ – d/ ustawy o ochronie przyrody według schematu wyżej przedstawionego,
- albo te formy ochrony obszarowej nie znajdują się w obszarze Natura 2000 – wtedy znamiona wykroczenia wyczerpuje naruszenie zakazu z art. 33 ust. 1.

Wykroczenia przeciwko ochronie obiektowej

Wprawdzie te wykroczenia zostały rozdzielone na cztery typy w art. 127 pkt 2 lit. a/ – d/ ustawy o ochronie przyrody, ale w istocie są one zbudowane według identycznych zasad dotyczących czterech form ochrony obiektów: pomników przyrody, stanowisk dokumentacyjnych, użytków ekologicznych i zespołów przyrodniczo-krajobrazowych.

Przez *pomniki przyrody* ustawa nakazuje rozumieć pojedyncze twory przyrody żywej i nieożywionej lub ich skupiska o szczególnej wartości przyrodniczej, naukowej, kulturowej, historycznej lub krajobrazowej oraz odznaczające się indywidualnymi cechami, wyróżniającymi je wśród innych tworów, okazałych rozmiarów drzewa, krzewy gatunków rodzimych lub obcych, źródła, wodospady, wywierzyśka, skałki, jary, głązy narzu-towe oraz jaskinie.

Przez *stanowiska dokumentacyjne* ustawa nakazuje rozumieć niewyodrębniające się na powierzchni lub możliwe do wyodrębnienia, ważne pod względem naukowym i dydaktycznym, miejsca występowania formacji geologicznych, nagromadzeń skamieniałości lub tworów mineralnych, jaskinie lub schroniska podskalne wraz z namuliskami oraz fragmenty eksploatowanych lub nieczynnych wyrobisk powierzchniowych i podziemnych, dodając, że stanowiskami dokumentacyjnymi mogą być także miejsca występowania kopalnych szczątków roślin lub zwierząt.

Przez *użytki ekologiczne* ustawa nakazuje rozumieć zasługujące na ochronę pozostałości ekosystemów mających znaczenie dla zachowania różnorodności biologicznej – naturalne zbiorniki wodne, śródpolne i śródleśne oczka wodne, kępy drzew i krzewów, bagna, torfowiska, wydmy, płaty nieużytkowanej roślinności, starorzecza, wychodnie skalne, skarpy, kamieńce, siedliska przyrodnicze oraz stanowiska rzadkich lub chronionych gatunków roślin, zwierząt i grzybów, ich ostoje oraz miejsca rozmnażania lub miejsca sezonowego przebywania.

Przez *zespoły przyrodniczo-krajobrazowe* ustawa nakazuje rozumieć fragmenty krajobrazu naturalnego i kulturowego zasługujące na ochronę ze względu na ich walory widokowe lub estetyczne,

Te cztery formy ochrony obiektowej ustanawia wojewoda rozporządzeniem albo – jeżeli wojewoda tego nie uczynił – rada gminy uchwałą.

Reżim prawny pomników przyrody, stanowisk dokumentacyjnych, użytków ekologicznych i zespołów przyrodniczo-krajobrazowych został uregulowany jednolicie w art. 45 ustawy o ochronie przyrody w ten sposób, że:

1. art. 45 ust. 1 wskazuje na jedenaście zakazów, które w odniesieniu do chronionych obiektów przyrody mogą (nie muszą) być wprowadzone (w tym przede wszystkim zakaz niszczenia, uszkodzenia lub przekształcania obiektu); także tu art. 45 ust. 1 pełni podwójną rolę: stanowi wzorzec zakazów, które mogą (nie muszą) być wprowadzone w odniesieniu do obiektów chronionych, oraz określa „górną granicę“ tego, co w odniesieniu do obiektów chronionych może być zakazane,

2. art. 45 ust. 2 wskazuje na wyjątki od zakazów.

Przypisanie wykroczenia z art. 127 pkt 2 lit. a/ – d/ wymaga ustalenia:

- jakie zakazy obowiązują w odniesieniu do danego pomnika przyrody, stanowiska dokumentacyjnego, użytku ekologicznego i zespołu przyrodniczo-krajobrazowego i czy mieszczą się one w ramach art. 45 ust. 1,
- czy zachowanie sprawcy narusza wprowadzony zakaz mieszczący się w ramach art. 45 ust. 1,
- czy nie zachodzi wyjątek z art. 45 ust. 2.

Wykroczenia przeciwko ochronie gatunkowej **(art. 127 pkt 2 lit. e)**

Według art. 46 ust. 1 *ochrona gatunkowa* ma na celu zapewnienie przetrwania i właściwego stanu ochrony dziko występujących roślin, zwierząt i grzybów oraz ich siedlisk, gatunków rzadko występujących, endemicznych, podatnych na zagrożenia i zagrożonych wyginięciem oraz objętych ochroną na podstawie umów międzynarodowych, a także zachowanie różnorodności gatunkowej i genetycznej.

Ustawodawca idąc za współczesnymi poglądami przyrodników zastępuje dwuczłonową ochronę gatunkową (rośliny + zwierzęta) trójczłonową (rośliny + zwierzęta + grzyby) uznając, że grzyby tworzą trzecie (obok roślin i zwierząt) królestwo świata żywego.

Prawna ochrona gatunków została zbudowana według zblizonego schematu. Minister właściwy do spraw środowiska został zobowiązany do wydania w porozumieniu z ministrem do spraw rolnictwa trzech rozporządzeń dotyczących:

1. ochrony gatunkowej *roślin* (art. 48), którego treścią będzie:

- a) wskazanie gatunków chronionych ze zróżnicowaniem rodzajów ochrony (ochrona ścisła, ochrona czynna, ochrona częściowa, ochrona częściowa z możliwością pozyskiwania, ochrona wymagająca ustalenia stref ochrony ostoi lub stanowisk),
- b) wybór zakazów spośród określonych ramowo w art. 51 ust. 1 (sześć zakazów, w tym przede wszystkim zakaz zrywania, niszczenia, uszkodzenia, zakaz niszczenia siedlisk i ostoi) i odstępstw spośród określonych ramowo w art. 51 ust. 2 (cztery odstępstwa),
- c) określenie sposobów ochrony gatunków, w tym wielkości stref ochrony,

2. ochrony gatunkowej *zwierząt* (art. 49), którego treścią będzie:
 - a) wskazanie gatunków chronionych ze zróżnicowaniem rodzajów ochrony (ochrona ścisła, ochrona czynna, ochrona częściowa, ochrona częściowa z możliwością pozyskiwania, ochrona dopuszczająca handel legalnie upolowanymi ptakami, ochrona wymagająca ustalenia stref ochrony ostoi, miejsc rozrodu lub regularnego przebywania),
 - b) wybór zakazów określonych ramowo w art. 52 ust. 1 (czternaście zakazów, w tym przede wszystkim zakaz zabijania, okaleczenia, chwywania, zakaz niszczenia siedlisk i ostoi) i odstępstw spośród określonych ramowo w art. 52 ust. 2 (siedem odstępstw),
 - c) określenie sposobów ochrony gatunków, w tym wielkości stref ochrony,
3. ochrony gatunkowej *grzybów* (art. 50), którego treścią będzie:
 - a) wskazanie gatunków chronionych ze zróżnicowaniem rodzajów ochrony (ochrona ścisła, ochrona częściowa, ochrona częściowa z możliwością pozyskiwania, ochrona wymagająca ustalenia stref ochrony ostoi lub stanowisk),
 - b) wybór zakazów spośród określonych ramowo w art. 51 ust. 1 i odstępstw spośród określonych ramowo w art. 51 ust. 2,
 - c) określenie sposobów ochrony gatunków, w tym wielkości stref ochrony.

Art. 53 umożliwia wprowadzenie regionalnej (na terenie województwa) ochrony gatunkowej rozporządzeniem wojewody, wydanym na czas określony, obejmującym ochroną gatunki roślin, zwierząt i grzybów nieobjęte rozporządzeniami ministra.

Mechanizm odpowiedzialności za wykroczenie jest dość skomplikowany ze względu na przeplatanie się zakazów ramowych i zakazów wynikających z samej ustawy. Przypisanie wykroczenia z art. 127 pkt 2 lit. e/ ustawy o ochronie przyrody wymaga ustalenia, że:

- dana roślina, grzyb lub zwierzę zostało objęte ochroną gatunkową rozporządzeniem ministra lub wojewody,
- zachowanie sprawcy narusza zakaz wprowadzony w rozporządzeniu,
- nie zachodzi wynikający z samego rozporządzenia lub odrębnego zezwolenia wyjątek od zakazu.

Nawet jeżeli zostało wydane zezwolenie na chwywanie lub pozyskanie zwierzęcia chronionego, obowiązują określone w siedemnastopunktowym wyliczeniu (art. 54) zakazy niehumanitarnych sposobów chwywania lub zabijania. Ich naruszenie także wyczerpuje znamiona wykroczenia.

W zakres wykroczeń przeciwko regułom ochrony gatunkowej wchodzi także naruszenia reżimu prawnego *stref ochrony ostoi i stanowisk*. Wojewoda może ustalać i likwidować, decyzją administracyjną:

1. strefy ochrony ostoi oraz stanowisk niektórych roślin objętych ochroną gatunkową,
2. strefy ochrony ostoi, miejsc rozrodu i regularnego przebywania niektórych zwierząt objętych ochroną gatunkową,
3. strefy ochrony ostoi oraz stanowisk niektórych grzybów objętych ochroną gatunkową.

W strefach ochrony obowiązują zakazy, których umyślne naruszenie wyczerpuje znamiona wykroczenia z art. 127 pkt 2 lit. e/ ustawy o ochronie przyrody, choćby żadne inne przepisy dotyczące ochrony gatunkowej nie zostały naruszone.

Wykroczenia z art. 127 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie przyrody a przestępstwa kodeksowe

Odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko regułom ochrony obszarowej, obiektowej i gatunkowej jest odpowiedzialnością za czyny zabronione bez względu na ich skutki. W konsekwencji zawiera dorozumiany warunek negatywny: zachowanie sprawcy wyczerpuje znamiona wykroczenia, jeżeli z uwagi na sposób działania lub skutek nie wyczerpuje znamion przestępstwa.

Rozdział XXII kodeksu karnego „Przestępstwa przeciwko środowisku“ typizuje kilka przestępstw przyrodniczych:

1. niszczenie lub uszkodzenie roślin lub zwierząt na terenie objętym ochroną, wbrew przepisom na nim obowiązującym, jeżeli następstwem jest istotna szkoda; takie przestępstwo jest zagrożone:
 - a) w razie umyślności – grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 181 § 2 k. k.),
 - b) w razie nieumyślności – grzywną albo karą ograniczenia wolności (art. 181 § 5 k. k.),
2. niszczenie lub uszkodzenie roślin lub zwierząt pozostających pod ochroną gatunkową (niezależnie od miejsca czynu), jeżeli następstwem jest istotna szkoda; takie przestępstwo jest zagrożone:
 - a) w razie umyślności – grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 181 § 3 k. k.),
 - b) w razie nieumyślności – grzywną albo karą ograniczenia wolności (art. 181 § 5 k. k.),
3. niszczenie, poważne uszkodzenie lub istotne zmniejszanie wartości przyrodniczej prawnie chronionego terenu lub obiektu, jeżeli następstwem jest istotna szkoda; takie przestępstwo jest zagrożone:
 - a) w razie umyślności – grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 187 § 1 k. k.),
 - b) w razie nieumyślności – grzywną albo karą ograniczenia wolności (art. 187 § 2 k. k.),
4. wnoszenie nowego lub powiększanie istniejącego obiektu budowlanego albo prowadzenie działalności gospodarczej zagrażającej środowisku – wbrew przepisom obowiązującym na terenie objętym ochroną ze względów przyrodniczych lub krajo-
brazowych albo w otulinie takiego terenu; jest to przestępstwo karane tylko w razie umyślności i zagrożone grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2 (art. 188 k. k.).

Kluczowym znamieniem pozwalającym na odróżnienie wykroczeń z art. 127 pkt 1 i 2 ustawy o ochronie przyrody od przestępstw z art. 181 § 2, 3 i 5 oraz art. 187 k.k. jest *istotna szkoda*, która według zgodnych poglądów komentatorów oznacza szkodę istotną pod względem przyrodniczym, a nie majątkowym. Istotność szkody może wynikać z rozległości zniszczeń lub uszkodzeń albo z właściwości zniszczonego lub uszkodzonego terenu, obiektu, rośliny lub zwierzęcia⁴.

⁴ Radecki, W.: Przestępstwa przeciwko środowisku, [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Tom I. Komentarz pod red. A. Wąska, Warszawa 2004, s. 612 i 656.

**Wykroczenie nieposłuszeństwa wobec obowiązku zgłoszenia do rejestru
(art. 127 pkt 3)**

Istotą wykroczenia jest zaniechanie wykonania obowiązku zgłoszenia do rejestru posiadanych lub hodowanych zwierząt.

Art. 64 ust. 1 przewiduje instytucję *rejestru* obejmującego zwierzęta, o których mowa w art. 61 ust. 1, tj. takie, których przewożenie przez granice podlega ograniczeniom na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej, ale tylko zaliczonych do *plazów, gadów, ptaków lub ssaków*. Rejestr prowadzi starosta. Każdy posiadacz takich zwierząt a także prowadzący ich hodowlę (z wyjątkiem ogrodów zoologicznych, podmiotów prowadzących działalność gospodarczą w zakresie handlu zwierzętami oraz podmiotów przetrzymujących czasowo zwierzęta w celu leczenia lub rehabilitacji) jest zobowiązany pisemnie zgłosić je do rejestru. Stosownie do art. 64 ust. 5 obowiązek zgłoszenia do rejestru powstaje z dniem nabycia, wwozu do kraju lub wejścia w posiadanie zwierzęcia. Umyślne niedopełnienie tego obowiązku stanowi o istocie wykroczenia.

Przestępstwa przeciwko międzynarodowej ochronie gatunków

Kolejnym przepisem karnym ustawy o ochronie przyrody jest jej *art. 128*, który przewiduje odpowiedzialność za *siedem typów przestępstw* w następującym ujęciu:

Za przestępstwo z art. 128 pkt 1 odpowiada, kto bez zezwolenia lub wbrew jego warunkom albo bez świadectwa fitosanitarnego przewozi przez granicę państwa rośliny lub zwierzęta, o których mowa w art. 61 ust. 1, a także ich rozpoznawalne części i produkty pochodne.

Kluczem do ustalenia znamion tego przestępstwa jest art. 61 ustawy, którego ust. 1 stanowi, że przewożenie przez granicę państwa roślin i zwierząt należących do gatunków, podlegających ograniczeniom na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej, a także ich rozpoznawalnych części i produktów pochodnych, wymaga uzyskania zezwolenia ministra właściwego do spraw środowiska. Przepis zawiera zastrzeżenie ust. 2, który stanowi, że wywóz żywych roślin należących do gatunków, o których mowa w ust. 1, pochodzących z uprawy jest dozwolony na podstawie świadectw fitosanitarnych.

Na podstawie art. 128 ust. 2 odpowiada za przestępstwo, kto narusza przepisy prawa Unii Europejskiej dotyczące ochrony gatunków dziko żyjących zwierząt i roślin w zakresie obrotu nimi poprzez:

- a) nieprzedkładanie zgłoszenia importowego,
- b) używanie okazów określonych gatunków w innym celu niż wskazany w zezwoleniu importowym,
- c) korzystanie w sposób nieuprawniony ze zwolnień od nakazów przy dokonywaniu obrotu sztucznie rozmnożonymi roślinami,
- d) oferowanie zbycia lub nabycia, nabywanie lub pozyskiwanie, używanie lub wystawianie publicznie w celach zarobkowych, zbywanie, przetrzymywanie lub przewożenie w celach zbycia okazów określonych gatunków roślin lub zwierząt,
- e) używanie zezwolenia lub świadectwa dla okazu innego niż ten, dla którego było ono wydane,

f) składanie wniosku o wydanie zezwolenia importowego, eksportowego, reeksportowego lub świadectwa bez poinformowania o wcześniejszym odrzuceniu wniosku.

Wszystkie przestępstwa z art. 128 ust. 1 i 2 ustawy o ochronie przyrody są zagrożone taką samą surową (znaczenie surowszą od przewidzianej w art. 181, 187 i 188 k. k.) karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Odesłanie do prawa Unii Europejskiej oznacza odesłanie do rozporządzenia Rady Wspólnot Europejskich 338/97 z 9 grudnia 1996 o ochronie egzemplarzy dziko żyjących gatunków zwierząt i roślin przez nadzór nad handlem nimi oraz do wykonawczego rozporządzenia Komisji 1808/2001 z 30 sierpnia 2001. Te akty unijne oznaczają przetransponowanie w prawo europejskie Konwencji o międzynarodowym handlu dzikimi roślinami i zwierzętami zagrożonymi wyginieciem, sporządzonej w Waszyngtonie 3 marca 1973 (ratyfikowanej przez Polskę, polski tekst konwencji w załączniku do Dz. U. 1991 Nr 27, poz. 112, sprostowanie w Dz. U. 2000 Nr 66, poz. 802; przedruk wiążących Polskę załączników w Dz.U. 2004 Nr 112, poz. 1183).

Środki karne

Art. 129 ustawy o ochronie przyrody przewiduje, że w razie ukarania za wykroczenie określone w art. 127 lub skazania za przestępstwo określone w art. 128 sąd może (nie musi) orzec:

1. przepadek przedmiotów służących do popełnienia wykroczenia lub przestępstwa oraz przedmiotów, roślin, zwierząt lub grzybów pochodzących z wykroczenia lub przestępstwa, chociażby nie stanowiły własności sprawcy,
2. obowiązek przywrócenia stanu poprzedniego, a jeśli obowiązek taki nie byłby wykonalny – nawiązkę do wysokości 10 000 zł na rzecz organizacji społecznej działającej w zakresie ochrony przyrody lub właściwego, ze względu na miejsce wykroczenia lub przestępstwa, wojewódzkiego funduszu ochrony środowiska i gospodarki wodnej.

Kolejny art. 130 ust. 1 ustawy o ochronie przyrody zobowiązuje sąd, aby w sytuacji kiedy orzeczono przepadek w razie popełnienia wykroczenia z art. 127 lub przestępstwa z art. 128 zawsze z urzędu doręczał odpis takiego orzeczenia miejscowo właściwemu wojewodzie. Co się dalej z nimi stanie, rozstrzygnie wojewoda przekazując je podmiotom uprawnionym do ich utrzymywania wyznaczonym przez:

1. wojewodę – w stosunku do gatunków rodzimych,
2. ministra właściwego do spraw środowiska – w stosunku do gatunków obcych lub objętych ochroną na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej.

Organy te mogą zarządzić, na koszt skazanego, odesłanie roślin lub zwierząt oraz produktów pochodnych, wobec których orzeczono przepadek, do państwa, z którego dokonano ich eksportu (art. 130 ust. 3). Zrozumiałe jest, że ta ostatnia regulacja dotyczy tylko skazania za przestępstwo.

Wykroczenia z art. 131 ustawy o ochronie przyrody

Drugim przepisem przewidującym odpowiedzialność za wykroczenia jest art. 131 przewidujący odpowiedzialność za trzynastę typów wykroczeń zagrożonych karą aresztu od 5 do 30 dni albo grzywny do 5000 zł. Są to wykroczenia następujące:

1. prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie handlu zwierzętami podlegającego ograniczeniom na podstawie przepisów prawa Unii Europejskiej bez posiadania lub bez przekazania odpowiedniej dokumentacji stwierdzającej legalność pochodzenia zwierzęcia,
2. utworzenie lub prowadzenie ogrodu botanicznego, ogrodu zoologicznego lub ośrodka rehabilitacji zwierząt bez zezwolenia lub wbrew jego warunkom,
3. przeprowadzanie likwidacji ogrodu zoologicznego lub ośrodka rehabilitacji zwierząt bez zapewnienia przebywającym tam zwierzętom warunków odpowiadających ich potrzebom biologicznym,
4. utrzymywanie lub prowadzenie – poza ogrodami zoologicznymi, placówkami naukowymi prowadzącymi badania nad zwierzętami lub cyrkami – hodowli zwierząt niebezpiecznych dla życia i zdrowia ludzi, w tym drapieżnych i jadowitych,
5. przenoszenie z ogrodu botanicznego lub ogrodu zoologicznego do środowiska przyrodniczego rośliny lub zwierzęta gatunków zagrożonych wyginięciem bez zezwolenia lub wbrew jego warunkom,
6. wykonywanie prac ziemnych oraz innych prac związanych z wykorzystaniem sprzętu mechanicznego lub urządzeń technicznych w obrębie bryły korzeniowej drzew lub krzewów na terenach zieleni lub zadrzewieniach w sposób znacząco szkodzący drzewom lub krzewom,
7. stosowanie środków chemicznych na drogach publicznych oraz ulicach i placach w sposób znacząco szkodzący terenom zieleni lub zadrzewieniom,
8. prowadzenie na terenach o szczególnych wartościach przyrodniczych robót polegających na regulacji wód oraz budowie wałów przeciwpowodziowych, a także robót melioracyjnych, odwodnień budowlanych oraz innych robót ziemnych zmieniających stosunki wodne bez decyzji wojewody lub wbrew ustalonym w niej warunkom,
9. wprowadzanie do środowiska przyrodniczego lub przemieszczanie w tym środowisku roślin, zwierząt lub grzybów gatunków obcych, a także ich form rozwojowych,
10. sprowadzanie do kraju roślin, zwierząt lub grzybów gatunków obcych, które w przypadku uwolnienia do środowiska przyrodniczego mogą zagrozić gatunkom rodzimym, bez zezwolenia lub wbrew jego warunkom,
11. niepowiadamianie wojewody lub wójta, burmistrza albo prezydenta miasta o odkryciu kopalnych szczątków roślin lub zwierząt,
12. wypalanie łąk, pastwisk, nieużytków, rowów, pasów przydrożnych, szlaków kolejowych, trzcinowisk lub szuwarów,
13. zabijanie zwierząt, niszczenie roślin lub grzybów albo niszczenie siedlisk roślin, zwierząt lub grzybów nieobjętych formami ochrony przyrody wbrew przepisom art. 125, który dopuszcza takie działania jedynie w razie zajścia której z dziesięciu przyczyn wymienionych w wyczerpującym wyliczeniu obejmującym:
 - a) realizację zadań uzasadnionych potrzebami ochrony przyrody,

- b) prowadzenie badań naukowych lub edukację,
- c) racjonalną gospodarkę,
- d) amatorski połów ryb,
- e) zbiór na własne potrzeby,
- f) prowadzenie akcji ratowniczej,
- g) bezpieczeństwo powszechne,
- h) bezpieczeństwo sanitarne i weterynaryjne,
- i) ochronę życia i zdrowia ludzi,
- j) zapobieganie skutkom klęski żywiołowej lub usuwanie ich skutków.

W ten sposób ustawodawca zapewnia powszechną ochronę zwierząt, roślin i grzybów, nie tylko tych, które pozostają pod ochroną specjalną.

Ostatni w rozdziale 11 ustawy o ochronie przyrody art. 132 poddaje postępowanie w sprawach o wykroczenia z art. 127 i art. 131 regułom kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, co m.in. oznacza, że jedynym organem upoważnionym do orzekania w tych sprawach jest sąd.

SLOVENSKÁ SEKCIA

ROZHODOVANIE V OBLASTI OCHRANY PRÍRODY A KRAJINY A NOVELIZÁCIA SPRÁVNEHO PORIADKU

Soňa Košičiarová

Rozhodovanie správnych orgánov o právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach konkrétnych právnických a fyzických osôb v oblasti ochrany prírody a krajiny, je upravené normami *procesného* charakteru. Zákon č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 543/2002 Z. z.“) ustanovuje *špeciálne* pravidlá týkajúce sa *správneho konania* vo veciach ochrany prírody a krajiny (§ 81 až § 89). Okrem toho sa pri rozhodovaní orgánov ochrany prírody aplikuje aj zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon č. 71/1967 Zb.“ alebo „správny poriadok“), ktorý predstavuje *všeobecnú* právnu úpravu procesného postupu pri rozhodovaní.

Dôvodom, prečo zákonodarca v zákone č. 543/2002 Z. z. zakotvil – v porovnaní s predchádzajúcim zákonom NR SR č. 287/1994 Z. z. o ochrane prírody a krajiny – pomerne podrobnú úpravu konania, bolo, že v tom čase subsidiárne používaný zákon č. 71/1967 Zb. buď vôbec neupravoval niektoré procesné inštitúty, alebo ich upravoval nedostatočne (úprava dôvodov na zastavenie konania, úprava doručovania, predĺženia lehoty na vydanie rozhodnutí orgánov ochrany prírody, inštitútu späťvzatia odvolania a jeho vzdania sa atď.). Vo všeobecnosti možno konštatovať, že zmeny a doplnenia vykonané zákonodarcom v zákone č. 543/2002 Z. z., ktoré nadobudli účinnosť 1. januára 2003, v mnohom „predbehli“ vtedajšiu všeobecnú úpravu správneho konania a možno ich preto z legislatívneho hľadiska hodnotiť kladne.

Dňa 1. januára 2004 nadobudla účinnosť novela zákona č. 71/1967 Zb. (zákon č. 527/2003 Z. z.). Aký vplyv má na rozhodovanie v oblasti ochrany prírody a krajiny? Vo svojom vystúpení sa zameriam na analýzu vybraných procesných inštitútov a ustanovení tohto zákona a budem sa venovať niektorých praktickým problémom v súvislosti s ich aplikáciou.

Pôsobnosť správneho poriadku. Posledná novela zákona č. 71/1967 Zb. v § 1 ods. 1 *výslovne* zakotvila tzv. subsidiárnu pôsobnosť správneho poriadku vo vzťahu k osobitným zákonom, teda aj k zákonu č. 543/2002 Z. z. To v praxi znamená, že ak zákon o ochrane prírody a krajiny neustanovuje inak (t. j. nevylučuje použitie zákona č.

71/1967 Zb. alebo nezakotvuje osobitné procesné pravidlá postupu orgánov ochrany prírody pri rozhodovaní), treba *vždy* aplikovať správny poriadok. Dôležité je len to, že ide o *rozhodovanie*, t. j. o postup, výsledkom ktorého je autoritatívne určenie rozsahu a obsahu zákonného práva alebo povinnosti konkrétnej osoby správnym orgánom. Prípadné nerešpektovanie § 1 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. by bolo porušením *ústavného práva na súdnu a inú právnu ochranu*, pretože v slovenskom právnom poriadku neexistuje rozhodovanie vo verejnej správe bez procesnej úpravy (ustanovenej správnym poriadkom alebo osobitným zákonom).

Prečo sa o tomto probléme zmieňujem? I keď sa dodržiavanie predmetného ustanovenia zákona č. 71/1967 Zb. v praxi javí ako samozrejmé, treba naň pamätať aj v situáciách, keď by osobitný zákon procesný režim výslovne neupravoval. Na toto pravidlo netreba zabúdať ani *pri využití konkrétnych procesných práv* (napr. práva na odvolanie) v prípade, ak ho osobitný zákon výslovne nevylučuje, ale na túto tému iba „mlčí“. Taktiež pri tvorbe návrhov zákonov treba citlivo zvažovať, v ktorých prípadoch zákonodarca výslovne vylúči použitie správneho poriadku v postupoch správneho orgánu (pozri napr. § 81 ods. 2 zákona č. 543/2002 Z. z.). Otázkou je, ako by sa z hľadiska presadzovania ústavného práva osoby na súdnu a inú právnu ochranu posúdilo ustanovenie zákona vylučujúce použitie procesných noriem v prípade, keď by nepochybne z vecného hľadiska išlo o rozhodovanie o práve alebo povinnosti osoby.

Základné pravidlá konania. Orgány ochrany prírody musia pri rozhodovaní rešpektovať všetky zásady správneho konania upravené v § 3 a 4 zákona č. 71/1967 Zb.

Správny poriadok po poslednej novele správneho poriadku už nezakotvuje len zásadu procesnej rovnosti účastníkov konania (§ 4 ods. 2), ale aj *zásadu* ich *materiálnej rovnosti* (§ 3 ods. 4 druhá veta), podľa ktorej správne orgány dbajú na to, aby v rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo podobných prípadoch nevznikali neodôvodnené rozdiely. Táto zásada je vyjadrením ústavného princípu rovnosti osôb pred zákonom (čl. 13 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky). Jej dôsledné uplatňovanie v právnej praxi má napomáhať prehĺbovanie právnej istoty adresátov rozhodnutí tým, že prikazuje správnym orgánom rešpektovať kontinuitu ich rozhodovania tak, aby v konečnom dôsledku neboli *hmotnoprávne diskriminovaní* účastníci konania. V praxi to znamená, že správny orgán je povinný pri svojom rozhodovaní o skutkovo zhodných alebo obdobných prípadoch používať „jeden meter“ počas celého obdobia, v ktorom platia konkrétne podmienky (právna úprava, programové dokumenty, interné riadiace akty atď.), a to aj keď správny orgán rozhoduje na základe tzv. správnej úvahy. Zistenie porušenia tejto procesnej zásady v rozhodovaní správneho orgánu, resp. správnych orgánov, ktoré sú povinné jednotne vykladať a aplikovať zákon, môže v právnej praxi – či už účastníkovi konania alebo nadriadenému správne orgánu – signalizovať existenciu nezákonnosti rozhodovania vo veci samej.

Legislatívnou novinkou je aj § 3 ods. 5 zákona č. 71/1967 Zb. Zakotvuje *zásadu informovanosti verejnosti* a je vyjadrením *ústavného práva každého na informácie* (čl. 26 Ústavy Slovenskej republiky).

Správny poriadok ukladá správne orgánu povinnosť informovať *verejnosť* zákonom ustanoveným spôsobom *o začatí, uskutočňovaní a skončení správneho konania* vo veciach, ktoré sú predmetom záujmu verejnosti. *Za vec, ktorá je predmetom záujmu verejnosti*, treba

z právneho hľadiska považovať takú záležitosť *verejného záujmu* (a ochrana prírody a krajiny predmetom verejného záujmu je), na ovplyvnenie ktorej verejnosť *aktívne využije zákonný prostriedok* (napr. petičné právo), ako aj taký predmet konania, v rámci ktorého má verejnosť alebo záujmové združenie podľa platnej právnej úpravy zákonné právo vystupovať na ochranu takéhoto zákonom chráneného záujmu. Zásada informovanosti verejnosti sa tak „automaticky“ uplatní v každom konaní, v ktorom má záujmové združenie postavenie účastníka konania v zmysle § 14 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. alebo v ktorom verejnosť je nositeľom konkrétneho zákonného práva (napr. právo nahliadať do dokumentov, podávať písomné stanoviská a pripomienky, vyjadrovať sa k podkladom pre vydanie rozhodnutia) bez ohľadu na to, či verejnosť toto svoje zákonné právo v konkrétnom konaní *aktívne* uplatní, alebo nie. Vzhľadom na § 82 ods. 3 zákona č. 543/2002 Z. z., podľa ktorého za zákonom ustanovených podmienok môže byť účastníkom konania aj občianske združenie na ochranu prírody a krajiny, to znamená, že zásadu informovanosti verejnosti treba uplatniť aj na konanie o vydanie súhlasu alebo povolenia výnimky podľa zákona č. 543/2002 Z. z. (s výnimkou konaní uvedených v § 82 ods. 8).

Správny orgán je taktiež zo zákona povinný informovať verejnosť o správnom konaní *spôsobom a v rozsahu* vyplývajúcom z ustanovenia § 3 ods. 5 zákona č. 71/1967 Zb. *Akým spôsobom* je orgán ochrany prírody povinný informovať verejnosť? Zákon ako povinnú formu, ktorá sa uplatní vždy, zakotvuje sprístupnenie písomných informácií na *úradnej tabuli* správneho orgánu, ktorá musí byť – čo je legislatívna novinka – *nepretržite* prístupná verejnosti (t. j. musí sa zabezpečiť, aby mal k informáciám na nej zverejneným prístup každý a mohol sa s nimi oboznámiť kedykoľvek, nielen napríklad počas úradných hodín správneho orgánu). Okrem toho by orgán ochrany prírody mal *súčasne* zabezpečiť aj iné formy sprístupnenia týchto informácií (predovšetkým na internete, za predpokladu, že orgán ochrany prírody má k nemu prístup, prípadne iným vhodným spôsobom zaručujúcim šírenie týchto informácií). Pritom musí dodržiavať požiadavky správneho poriadku na obsah informácií, ako aj na *spôsob ich podania* (zrozumiteľnosť) a *aktuálnosť*.

Porušenie § 3 ods. 5 zákona č. 71/1967 Zb. V právnej praxi orgánom ochrany prírody je jednoznačne *porušením* ústavného práva na informácie bez ohľadu na to, či takéto porušenie malo alebo nemalo vplyv na zákonnosť vydaného rozhodnutia vo veci samej.

Vecná príslušnosť. Výnimočne, ak by zákon č. 543/2002 Z. z. neustanovoval vecnú príslušnosť orgánu ochrany prírody na konanie, s účinnosťou od 1. januára 2004 sa podľa § 5 zákona č. 71/1967 Zb. uplatní všeobecná príslušnosť *obce* pre prvostupňové konanie. Toto ustanovenie teda nemožno aplikovať v prípade už začatého správneho konania.

Účastník konania. Z dôvodovej správy k návrhu zákona o ochrane prírody a krajiny vyplýva, že § 82 ods. 3 zákona č. 543/2002 Z. z. predstavuje špeciálne ustanovenie „vo vzťahu k § 14 správneho poriadku. Toto ustanovenie *vymedzuje účastníka konania v porovnaní so správnym poriadkom užšie* [účastníkom konania na orgáne ochrany prírody je len žiadateľ, t. j. osoba, ktorá dala návrh (žiadosť) na začatie konania a v konaní sa má konať o jeho právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach]. Je však takto naformulované ustanovenie § 82 ods. 3 prvá veta v súlade s čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) vyhlasujúcim právo na súdnu a inú

právnú ochranu, resp. s ústavným právom na ochranu vlastníctva v zmysle čl. 20 ústavy?

Predmetné ustanovenie vylučuje možnosť procesného vplyvu vlastníka, správcu, prípadne nájomcu (ak mu takéto oprávnenie vyplýva z nájomnej zmluvy) pozemku (ďalej len „vlastník“) v konaniach o vydanie súhlasu alebo povolenia výnimky činností, ktoré sa majú v budúcnosti vykonať na jeho pozemku. Ako jedinú formu jeho participácie na konaní zákon ustanovuje vlastníkov súhlas, ktorý je povinnou náležitosťou žiadosti o vydanie rozhodnutia. Z tohto hľadiska by bolo treba – v zmysle platnej právnej úpravy posúdiť napríklad odvolanie podané takouto osobou ako podanie neprípustné (t. j. odvolanie podané neoprávnenou osobou). Pritom podanie opravného prostriedku vlastníkom nemožno de facto v právnej praxi vylúčiť, lebo vlastníkovi nemusí byť ľahostajné napríklad to, akým spôsobom orgán ochrany prírody v rozhodnutí určí podrobnejšie podmienky vykonávania činnosti zabezpečujúcej ochranu prírody a krajiny, či obmedzí ich platnosť podľa § 82 ods. 12 zákona č. 543/2002 Z. z. Takáto zákonná úprava nie je v súlade ani s ústavou a nie je v súlade ani s § 14 zákona č. 71/1967 Zb. Domnievam sa, že táto legislatívna chyba je následkom nesprávneho výkladu pojmu účastník konania, ktorý možno nájsť aj v niektorých komentároch k správnomu poriadku, uvádzajúcich, že oproti správnomu poriadku osobitný zákon môže okruh účastníkov konania vymedziť širšie alebo užšie. Užšie vymedzenie pojmu účastník konania osobitným zákonom však v právnej praxi neprichádza do úvahy. Vylučuje to totiž znenie § 14 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. svojou dikciou „účastníkom konania je *aj ten*, komu osobitný zákon takéto postavenie priznáva“. Správny poriadok tak zabezpečuje, aby osobitné zákony neustanovovali okruh účastníkov konania užšie, než vymedzuje jeho § 14 ods. 1.

Osobitný zákon však môže priznať postavenie účastníka konania aj osobám, ktoré by inak nespĺňali niektorú z podmienok ustanovených v § 14 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. Účastníkom konania je podľa § 82 ods. 3 zákona č. 543/2002 Z. z. aj *občianske združenie*, spĺňajúce podmienky ustanovené zákonom (t. j. združenie, cieľom ktorého je podľa stanov alebo ich zmien platných najmenej jeden rok ochrana prírody a krajiny a ktoré písomne oznámi svoju účasť v konaní podľa podmienok ustanovených zákonom). Z tohto pohľadu má svoj význam i – už spomínaný – postup orgánu ochrany prírody o informovaní verejnosti podľa § 3 ods. 5 zákona č. 71/1967 Zb. Tým však nie je a nemôže byť zbavený svojej povinnosti podľa § 82 ods. 7 zákona č. 543/2002 Z. z. písomne upovedomiť o začatých správnych konaniach občianske združenie, ktoré o to požiadalo v súlade s § 82 ods. 6 tohto zákona.

Postavenie účastníka konania nemá z právneho hľadiska *tzv. zúčastnená osoba* (§ 15a zákona č. 71/1967 Zb.). Jej právne postavenie vyplýva vždy z *osobitného* zákona (napr. zo zákona č. 245/2002 Z. z. o integrovanej prevencii a kontrole znečisťovania životného prostredia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov), ktorý môže rozsah jej procesných práv ustanoviť aj širšie, než ho zakotvuje správny poriadok, nikdy však – vzhľadom na účel, ktorý táto osoba má plniť v správnom konaní – nebude mať zúčastnená osoba všetky procesné práva, ktoré z právnej úpravy vyplývajú účastníkovi konania. V praxi sa môže stať, že konkrétna osoba v danom prípade bude spĺňať podmienky tak pre zúčastnenú osobu, ako aj pre účastníka konania (jedno nevyklučuje druhé).

Podanie. Zákon č. 543/2002 Z. z. svojím ustanovením § 82 ods. 9 písm. c/ predbe-

hol správny poriadok tým, že ustanovil povinnosť orgánu ochrany prírody zastaviť konanie začaté na návrh účastníka konania, ktorý v určenej lehote neodstránil nedostatky podania, hoci bol na to vyzvaný orgánom ochrany prírody. V konaní vo veciach ochrany prírody a krajiny však treba aplikovať aj nové znenie § 19 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. Povinnosťou orgánu ochrany prírody je tak vyzvať účastníka konania na odstránenie nedostatkov jeho podania, určiť mu na tento úkon primeranú lehotu, poučiť ho o následkoch prípadného neodstránenia nedostatkov podania a – podľa § 29 – prerušiť začaté konanie procesným rozhodnutím.

Nazeranie do spisov. Zákon č. 543/2002 Z. z. nemá špeciálne ustanovenie, ktorým by sa upravovalo procesné právo nazerania do spisov, a preto sa aplikuje § 23 zákona č. 71/1967 Zb. Ten však bol s účinnosťou od 1. januára 2004 novelizovaný – predovšetkým bol rozšírený okruh oprávnených osôb, ktoré sú nositeľmi tohto práva, a okrem práva nazerat' do spisov a robiť si z nich výpisy sa taktiež zakotvilo právo osôb podľa odseku 1 robiť zo spisov odpisy a právo dostať kópie spisov (t. j. fotokópie, ako aj existujúcu kópiu textu v elektronickej podobe). Okrem toho správny poriadok priznáva týmto osobám právo dostať informáciu zo spisov (s výnimkou zápisnic o hlasovaní) iným spôsobom (napr. ústne). Všetky tieto práva sú vyjadrením právneho nároku účastníka konania na úplné informácie pre rozhodnutie o podklade ako celku (o obsahu celého spisu).

Doručovanie. I v tejto oblasti zákon č. 543/2002 Z. z. v predstihu (a myslím si, že veľmi efektívne) upravil problematiku doručovania písomností správneho orgánu v konaní vo veciach ochrany prírody a krajiny, pričom sa snažil odstrániť problémy súvisiace s doručovaním písomností predovšetkým podnikateľom. Avšak aj v rozhodovaní orgánov ochrany prírody sa použijú ustanovenia správneho poriadku, pokiaľ ide o možnosť doručenia dôležitej písomnosti do vlastných rúk adresátovi alebo osobe, ktorá sa preukáže jeho splnomocnením na preberanie zásielok (§ 24 ods. 1), úprava týkajúca sa postupu pri doručovaní zásielok do poštového priečinku (§ 25 ods. 4) a doručovania v prípade, ak ide o účastníka konania, ktorý má ustanoveného zástupcu s plnomocenstvom na celé konanie (§ 25 ods. 5).

Prerušenie konania. Zákon č. 543/2002 Z. z. – s výnimkou § 85 ods. 2 – nemá špeciálne ustanovenie o problematike prerušenia konania vo veciach ochrany prírody a krajiny, preto sa aplikuje § 29 správneho poriadku. Treba zdôrazniť, že posledná novela zákona č. 71/1967 Zb. rozšírila výpočet dôvodov, pre ktoré správny orgán musí konanie prerušiť. Za prekážku v konaní sa už považuje aj situácia, keď účastník konania nemá zákonného zástupcu alebo ustanoveného opatrovníka, hoci ho má mať (§ 16).

Zastavenie konania. V praxi orgánov ochrany prírody sa do nadobudnutia účinnosti zákona č. 543/2002 Z. z. vyskytli rôzne situácie, v ktorých bolo treba ukončiť konanie vydaním rozhodnutia o zastavení konania, avšak v správnom poriadku dva taxatívne vymenované dôvody, na základe ktorých tak mohol orgán ochrany prírody urobiť, boli formulované veľmi úzko a pre potreby právnej praxe nepostačovali. *Dôvody na zastavenie konania* podľa platného znenia § 82 ods. 9 sú preto formulované pomerne široko. Posledná novela správneho poriadku však taktiež rozšírila taxatívny výpočet dôvodov na zastavenie konania (§ 30 zákona č. 71/1967 Zb.). Keďže sa pri postupe

v súvislosti so zastavením konania vo veciach ochrany prírody a krajiny aplikuje zásada *lex specialis derogat legi generali*, budem hovoriť len o tých, o ktorých sa zmieňuje len zákon č. 543/2002 Z. z. alebo zákon č. 71/1967 Zb.

Podľa § 82 ods. 9 písm. h/ zákona č. 543/2002 Z. z. je orgán ochrany prírody povinný konanie zastaviť, ak účastník konania vzal späť svoje odvolanie (rozklad) alebo návrh na obnovu konania. Procesné právo účastníka konania vziať späť svoj právny úkon je výrazom tzv. dispozičnej zásady, keď účastník konania prejavom svojej vôle spôsobí, že začaté správne konanie sa neukončuje vydaním rozhodnutím vo veci samej (t. j. vydaním rozhodnutia upravujúcim jeho hmotnoprávne postavenie), ale vydaním procesného rozhodnutia. Kým ustanovenie tohto dôvodu pre zastavenie konania je vhodné v konaní, keď účastník konania podal *návrh na obnovu konania*, keďže v takomto prípade stále zostane nedotknuté napadnuté právoplatné rozhodnutie vo veci samej a rozhodnutím o zastavení konania (proti ktorému je zo zákona vylúčené odvolanie a rozklad) sa právoplatne iba ukončí procesný postup príslušného orgánu ochrany prírody vyvolaný podaním v zmysle § 63 zákona č. 71/1967 Zb., je otázne, či je legislatívne vhodné takúto povinnosť orgánu ochrany prírody ustanoviť aj v prípade vzatia späť odvolania (rozkladu). Podľa § 88 ods. 3 zákona č. 543/2002 Z. z. totiž v takom prípade rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia žiadosti o vzatie späť odvolania (rozkladu) orgánu, ktorý vydal rozhodnutie na prvom stupni. Vzhľadom na to, že konanie skončí vydaním rozhodnutia vo veci samej, nie je – podľa môjho názoru – vhodné, aby orgán ochrany prírody musel navyše konanie zastavovať (vydaním procesného rozhodnutia).

Orgán ochrany prírody je podľa § 30 ods. 1 písm. f/ zákona č. 71/1967 Zb. taktiež povinný zastaviť konanie, keď zistí, že vo veci už začal konať iný príslušný správny orgán, ak sa správne orgány nedohodli inak. Správny poriadok tak rieši konkurenciu právomoci príslušných orgánov, ktoré konajú v rovnakej veci. V takom prípade sa zo zákona uprednostňuje dohoda medzi týmito orgánmi; ak takáto dohoda neexistuje, uplatní sa zásada predstihu – správne konanie dokončí ten príslušný orgán ochrany prírody, ktorý začal konať prvý. Ostatné príslušné orgány však musia začaté správne konanie zastaviť.

Do 1. 1. 2004 správny poriadok neobsahoval právnu úpravu postupu záväzného pre správne orgány v situácii, keď účastník konania využil svoje procesné právo podať návrh na obnovu konania podľa § 62 ods. 1 správneho poriadku a *súčasne* i svoje zákonné právo podať žalobu na súd podľa § 244 Občianskeho súdneho poriadku (zákon č. 99/1963 Zb.). Dovtedajšia zákonná úprava zakotvovala iba postup v súde v takejto situácii, ale neriešila konkurenciu právomoci príslušných orgánov rozhodnúť o mimoriadnom opravnom prostriedku. Ak osobitný zákon výslovne neustanovuje niečo iné a súdna žaloba „predbehla“ návrh na obnovu konania, prednosť preskúmať zákonnosť napadnutého právoplatného rozhodnutia orgánu ochrany prírody bude mať súd, lebo v takom prípade je správny orgán podľa § 30 ods. 1 písm. g/ zákona č. 71/1967 Zb. povinný zastaviť konanie. V právnej praxi nemožno vylúčiť, že orgán ochrany prírody sa o tejto závažnej skutočnosti dozvie po začatí konania vzhľadom na skutočnosť, že sám bude účastníkom konania vo veci súdneho preskúmania rozhodnutia napadnutého návrhom na obnovu konania.

Legislatívnou novinkou zásadného významu v správnom konaní je, že zákon

č. 71/1967 Zb. ako dôvod na zastavenie konania ustanovuje prekážku veci už raz právoplatne rozhodnutej (res iudicata) – správny poriadok však stále nepozná ako dôvod na zastavenie konania prekážku začatého konania.

Na zastavenie konania treba, aby už *právoplatným* rozhodnutím bolo rozhodnuté o práve alebo povinnosti účastníka konania vyplývajúcich z *hmotnoprávneho* predpisu a skutkový (nie právny) stav sa podstatne nezmenil. Nie je pritom dôležité, či sa právo priznalo, alebo či sa odmietlo priznať – aj existencia zamietavého právoplatného rozhodnutia je dôvodom na zastavenie konania. Rozhodnutie procesného charakteru, ktoré nemá vplyv na hmotnoprávnu pozíciu jeho adresáta, nezakladá prekážku veci už raz právoplatne rozhodnutej (napr. rozhodnutie o zastavení konania, rozhodnutie, ktorým sa zrušuje rozhodnutie prvostupňového orgánu a vec sa mu vracia na nové prejednanie a rozhodnutie).

I v konaní pred orgánmi ochrany prírody platí, že rozhodnutím o zastavení konania nemožno nahrádzať rozhodovanie vo veci samej. Odvolací orgán preto v praxi nebude preskúmať len to, či boli splnené podmienky na vydanie procesného rozhodnutia, ale vždy v súlade s § 59 ods. 1 správneho poriadku – preskúma celý doterajší postup prvostupňového orgánu (t. j. aj z hmotnoprávneho hľadiska).

Zákon č. 543/2002 Z. z. vo svojom ustanovení § 82 ods. 10 vhodne vylučuje možnosť podať opravný prostriedok voči tu uvedeným rozhodnutiam o zastavení konania. Na druhej strane nerieši príslušnosť orgánu ochrany prírody na preskúmanie odvolania proti rozhodnutiu o zastavení konania vydaného druhostupňovým orgánom. V takom prípade treba určiť jeho príslušnosť podľa nového znenia § 58 ods. 3 správneho poriadku.

Rozhodnutie orgánu ochrany prírody o zastavení konania musí mať obsahové náležitosti v zmysle § 47 ods. 1 správneho poriadku i v prípadoch, keď sa podľa zákona č. 543/2002 Z. z. iba *vyznačuje v spise*. Dôvodom takéhoto postupu je, že v týchto prípadoch nie podľa názoru zákonodarcu netreba oznamovať rozhodnutie (jeho dorúčením) účastníkovi konania, ktorý o obsahu tohto rozhodnutia vie (napr. preto, lebo vzal späť návrh na začatie konania) alebo to nie je objektívne možné (napr. účastník konania zomrel a ostatní účastníci konania so zastavením konania súhlasia). Kedy nadobúda takéto rozhodnutie právoplatnosť? Keďže zákon č. 543/2002 Z. z. nemá v tomto smere osobitné ustanovenie, treba aplikovať § 52 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb. Keďže rozhodnutie sa účastníkovi konania neoznamuje (§ 51 ods. 1) a nie je proti nemu zo zákona prípustný riadny opravný prostriedok, jeho platnosť (a teda aj právoplatnosť) sa viaže na deň jeho vyznačenia v spise.

Náležitosti rozhodnutia. Posledná novela správneho poriadku v § 47 ods. 3 výslovne zakotvila povinnosť správneho orgánu v odôvodnení rozhodnutia reagovať na návrhy, námietky a vyjadrenia účastníka konania. Tým sa jednak posilnila ochrana účastníka konania, jednak pravidlo štandardne uplatňované v právnej praxi sa povýšilo na právne záväzné.

Zo zákona č. 71/1967 Zb. vyplýva taktiež povinnosť v rámci poučenia v rozhodnutí orgánu ochrany prírody uviesť údaj, či rozhodnutie možno preskúmať súdom na základe súdnej žaloby podanej proti právoplatnému rozhodnutiu v zmysle § 247 zákona č.

99/1963 Zb. V zmysle dikcie správneho poriadku o preskúmateľnosti rozhodnutia súdom *poučuje tak prvostupňový, ako aj druhostupňový orgán* – k tomuto problému odporúčam pozrieť aj Stanovisko konzultačného zboru Ministerstva vnútra SR z 19. 4. 2004 č. 8, publikované vo Vestníku vlády SR, čiastka 7/2004.

Právna prax je však zatiaľ nejednotná, pokiaľ ide o formuláciu textu o preskúmateľnosti rozhodnutia prvostupňového orgánu, proti ktorému je *prípustný* riadny opravný prostriedok (odvolanie, rozklad). Niektoré správne orgány – v súlade s interným pokynom ústredného orgánu štátnej správy – v rámci poučenia uvádzajú text „Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov“, iné „Toto rozhodnutie nie je preskúmateľné súdom“ alebo „Toto rozhodnutie je vylúčené zo súdneho prieskumu podľa § 248 písm. X zákona č. 99/1963 Zb.“. Ktorý prístup je vhodnejší?

Ide, samozrejme, o interpretáciu platného textu zákona, osobne sa však prikláňam k druhému prístupu, lebo § 47 ods. 4 správneho poriadku nevyžaduje, aby správny orgán *poučoval* účastníka konania o možnosti a podmienkach použitia mimoriadneho opravného prostriedku (t. j. súdnej žaloby). Poučovať ho má len o odvolaní (rozklade) a súčasťou poučenia ako obsahovej náležitosti každého rozhodnutia, má byť len *údaj, či rozhodnutie možno preskúmať súdom, a nie za akých podmienok* ho možno preskúmať súdom (t. j. po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov, prípadne akých atď.). Správny poriadok iné náležitosti nevyžaduje, lebo tie sú upravené v Občianskom súdnom poriadku.

Kým druhý prístup je navyše systémom „krok za krokom“, prvý informuje účastníka konania „o dva kroky vopred“ (osobne si myslím, že zbytočne). Druhý prístup plne vystihuje právnu pozíciu účastníka v aktuálnej fáze správneho konania a nenabáda ho nepriamo k tomu, aby a priori podával riadny opravný prostriedok s úmyslom dostať neskôr rozhodnutie na súd (nezákonnosť rozhodnutí by mala prednostne eliminovať verejná správna prostredníctvom svojich opravných prostriedkov, a nie bremeno preskúmania prenášať na súdy). Navyše formulácia prvostupňového správneho orgánu: „Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov“ môže účastníka konania viesť do zmätku, lebo on nemusí vedieť, čo sa má na mysli pod pojmom „riadny opravný prostriedok“ (správny poriadok tento pojem nepozná a Občiansky súdny poriadok ho nevysvetľuje).

PRIESTUPKY PRI OCHRANE PRÍRODY A KRAJINY

Marián Ševčík

Pôsobenie človeka na prírodu, ktorá predstavuje životný priestor pre jeho existenciu, má svoje kladné i záporné stránky. Negatívna stránka jeho vplyvu sa obvykle neprejavuje okamžite, ale mnohokrát až s určitým časovým odstupom, keď príroda nedokáže svojím samoregulačným revitalizačným vplyvom udržať kvalitu životného prostredia na dôstojné a nerušené ľudské jestvovanie.

Skôr, ako bude venovaná pozornosť ochrane prírody a krajiny v našich slovenských podmienkach, treba uviesť niekoľko poznámok k riešeniu tejto problematiky ako konkrétnej právnej ochrany príslušnými orgánmi verejnej správy. Z právneho hľadiska, a to osobitne z hľadiska vývoja hmotnoprávných a osobitne procesných noriem.

Po roku 1989 proces konštituovania tvorby orgánov verejnej správy prešiel viacerými zásadnými zmenami. Po zániku sústavy orgánov národných výborov a vzniku orgánov miestnej štátnej správy: okresných a obvodných úradov v počte 38 okresných úradov, 121 obvodných úradov ako orgánov miestnej všeobecnej štátnej správy a súčasnej existencie špecializovanej štátnej správy – okresné úrady životného prostredia a obvodné úrady životného prostredia v rovnakom počte ako v prípade všeobecnej štátnej správy, na základe zákona č. 222/1996 Z. z. o organizácii orgánov miestnej štátnej správy sa začal proces inkorporácie špecializovanej štátnej správy do orgánov všeobecnej miestnej štátnej správy.

Vzniklo 79 okresných úradov, ktoré kopírovali nové územnosprávne členenie na základe zákona č. 221/1996 Z. z., ako orgánov prvého stupňa a 8 krajských úradov ako orgánov druhého stupňa, pričom zanikla sieť obvodných úradov a bývalých okresných úradov kreovaných na základe územnosprávneho členenia platného do roku 1996.

Po roku 1998 sa začal proces dekoncentrácie orgánov miestnej štátnej správy (vznikli špecializované orgány miestnej štátnej správy), ktorý vyvrcholil prijatím zák. č. 515/2003 Z. z., a základe ktorého zanikli okresné úrady a v systéme všeobecnej štátnej správy vznikli obvodné úrady v počte 50, ktoré existujú bez právnej subjektivity, a 8 novokoncepovaných krajských úradov.

Zároveň vznikla sústava špecializovaných orgánov miestnej štátnej správy, kopírujúca všeobecnú štátnu správu, ktoré sú priamo odvetvovo riadené ústrednými orgánmi štátnej miestnej správy, a to na základe normatívnej úpravy, ktorá nemá pôvod v zákonnej

úprave, ale v smerniciach publikovaných vo Vestníku vlády SR.

Podľa môjho názoru tento systém riadenia nemožno vnímať ako systém kompatibilný so znením Ústavy SR, v ktorej sa jednoznačne ustanovuje, že práva a povinnosti možno subjektom práva ukladať len na základe zákona a v súlade so zákonom.

Pre ucelenosť pohľadu na priestor, v ktorom sa má realizovať právo ochrany životného prostredia (v jeho rámci osobitne problematika priestupkov pri ochrane prírody a krajiny), treba poznamenať, že zmena nastala aj v dôsledku novelizácie zák. č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v platnom znení, osobitne od 01. 01. 2004, keď časť tejto problematiky prešla na obce. Konkrétne dopady tohto modelu uvediem v ďalšej časti môjho príspevku, s osobitným akcentom na procesnoprávnu úpravu tejto problematiky.

Popri Ústave Slovenskej republiky základnú právnu úpravu problematiky priestupkov pri ochrane prírody a krajiny predstavuje zákon č. 372/1990 Zb., ktorý bol viackrát novelizovaný, a to priamymi a nepriamymi novelizáciami.

Vo svojom príspevku sa otázkou vymedzenia pojmu priestupok pri ochrane prírody a krajiny nebudem zaoberať, keďže jeho pojmové vymedzenie je všeobecne známe, ale skôr sa zameriam na praktické riešenia tejto problematiky v oblasti ochrany životného prostredia, v tomto pohľade osobitne ochrany vôd a banskej činnosti.

Podľa zákona č. 543/2002 Z. z. vznikli obvodné úrady životného prostredia ako správne orgány prvého stupňa. Ťažisko pri reálnom výkone činnosti tejto skupiny správnych orgánov pri aplikácii zákona č. 372/1990 Zb. v platnom znení je najmä na aplikácii § 68 a § 90. V tejto súvislosti sa žiada poznamenať, že pre aplikačnú prax nastávajú zásadné problémy pri preskúmvaní vydaných rozhodnutí, keďže druhým stupňom správneho orgánu sú krajské úrady. Tie patria do systému všeobecnej štátnej správy a z hľadiska platnej právnej úpravy pôsobia v právnom režime, ktorý je odlišný od právneho priestoru, v ktorom pôsobia obvodné úrady životného prostredia. Prax citlivo vníma, že začína vo väčšom rozsahu absentovať koordinačná činnosť na dosiahnutie jednotnej rozhodovacej činnosti. Osobitne v tomto prípade vystupuje do popredia skutočnosť, že účastníkmi týchto sporov nie sú orgány, ktoré rozhodovali v 1. stupni, ale orgány miestnej štátnej správy, ktoré zo zákona majú právnu subjektivitu.

Osobitná situácia nastáva pri rozhodovacej činnosti orgánov samosprávy, konkrétne obcí, kde účastníkmi rozhodovania o priestupkoch sú osoby jasne definované, ale príjmová časť z tejto rozhodovacej činnosti je rozdelená tak, že rozhodnutie vo veci priestupku je príjmom obce, ale trovy konania vo veciach priestupkov sú príjmom štátneho rozpočtu.

Len prirodzené je, že vymáhaniu tejto časti rozhodnutí obce nevenujú pozornosť, keďže na to nielenže nemajú kapacitu, ale ani motiváciu a navyše štát túto problematiku neriešil jednotnou právnou úpravou, ale len prostredníctvom metodického listu, ktorý adresoval obciam. V ňom sa ustanovuje tejto skupine správnych orgánov, aby trovy konania, ktoré určil paušálnou sumou vo výške 150,- Sk boli poukazované na účet MVRR SR vedený v NBS (list MVRR SR – Ministerstvo výstavby a regionálneho rozvoja č. j.: 13025 – 1432/2003-920 /-Ka zo dňa 10. 02. 2004 Mgr. Mária Zászlosová, pov. riad.), a to s odkazom na vyhlášku č. 393/1990 Zb.

Zvláštnu pozornosť si zasluhuje zabezpečenie kvalitatívnej stránky rozhodovacej

činnosti týchto orgánov z hľadiska personálnej obsadenosti pracovníkmi týchto úradov, osobitne na úrovni obcí. Obce nedisponujú pracovníkmi s odbornou špecializáciou na túto činnosť a rozdelimitovanie pracovníkov zo zrušených okresných úradov na obce nie je zodpovedajúcim riešením. V tejto súvislosti je vhodné si povšimnúť, čo všetko majú takto zaradení pracovníci v obciach vo svojej náplni – doslova od vlastnej odbornej špecializácie až po agendu, ktorá s priestupkami proti ochrane prírody a krajiny nemá nič spoločné. Samotní pracovníci obcí pociťujú absenciu jednotnej metodologickej činnosti.

Výsledkom rozhodovacej činnosti o priestupkoch je rozhodnutie, ktoré po nadobudnutí jeho právoplatnosti je vymáhané výkonom rozhodnutia. Obce túto časť v súčasnosti najčastejšie riešia v exekučnom konaní.

Osobitným spôsobom je modifikovaná problematika priestupkov pri ochrane životného prostredia a krajiny v rámci banskej činnosti. Okrem už spomenutej právnej úpravy, t. j. zákona č. 372/1990 Zb. v platnom znení, je tu osobitná právna úprava, a to podľa zákona č. 44/1988 Zb. (ďalej len banský zákon, úplné znenie vydané pod č. 558/2001 Z. z.), ďalej pre túto oblasť platí ďalšia právna úprava, a to zákon č. 51/1958 Zb., v platnom znení.

Podľa banského zákona tu máme do činenia s banskou činnosťou, ktorá je pojmovo vymedzená jej účinkami na narušenie hydrologického režimu, narušením krajinného prostredia, deformáciou a deštrukciou povrchu (trhliny, prepadliny, aktivovanie zosuvov), vplyvom na produkciu v lesnom, vodnom a poľnom hospodárstve a vegetáciu v poľnohospodárstve a v lesnom hospodárstve.

Rozhodujúcu úlohu tu zohráva časový faktor, pričom sa vo všeobecnosti uznáva, že „dozvuky“ banskej činnosti doznievajú až do 30 rokov od ukončenia banskej činnosti.

Riešenie priestupkov patrí v tejto oblasti do pôsobnosti sústavy orgánov banskej štátnej správy (banské úrady), ktoré schvaľujú banské projekty na výkon konkrétnej banskej činnosti. Účastníkom konania je účastník, ktorého banský zákon vymedzuje pojmom „ťažiar“, ktorý ťaží vo vyhradenom priestore – ložisko vyhradeného nerastu. Problematika priestupku je tu upravovaná pre všetky štádiá banskej činnosti osobitne.

Osobitne je v tejto oblasti citeľnejší štátny vplyv na činnosť ťažiara. Štát garantuje ťažiarovi podmienky na jeho činnosť, keď na pridelený dobývací priestor je vyhlásená stavebná uzávera a v takto vymedzenej lokalite možno budovať len také stavby, ktoré majú priamy vzťah k ťažiarskej činnosti.

Právna úprava zodpovednosti za škodu v dôsledku výkonu ťažiarskej činnosti, porušenie povinnosti za schválený projekt banskej činnosti aj v oblasti priestupkov je postavený na princípe objektívnej zodpovednosti.

V súvislosti s ochranou krajiny pred následkami banskej činnosti sa v súčasnosti na území Slovenskej republiky sa stretávame s realizáciou dvoch programov Európskej únie:

1. program INTEREG (náplňou je odstraňovanie starých zásahov do banskej činnosti, zachovanie kultúrneho a technického dedičstva, revitalizácia regiónu po banskej činnosti), členom tohto projektu je aj SR, národným koordinátorom v SR sú Banské projekty, s. r. o, Bratislava. Na tento cieľ sa zriadilo účelové združenie VTÁČNIK – región Horná Nitra, ktoré má povahu právnickej osoby,
2. program REDI (náplňou je zachovanie baníckej tradície a kultúry), členom tohto pro-

jektu je aj SR, národným koordinátorom sú Banské projekty, s. r. o., Bratislava. Pre tento projekt je zriadené účelové zariadenie s právnou subjektivitou s názvom Veľký Krtíš.

V súvislosti s problematikou banskej činnosti sa opakovane do nášho právneho poriadku aj následkom deatizácie, tiež s dopadom na priestupkovú zodpovednosť etabluje právny inštitút „kutacie právo“¹, ktorý poznala aj právna úprava platná na našom území z obdobia pred II. svetovou vojnou.

V tejto oblasti v súčasnosti pri aplikácii banského zákona zaznamenávame výraznejší vplyv súkromného sektora, ktorý má záujem na radikálnejšej zmene kompletnej právnej úpravy, a to následkom vstupu zahraničných investorov. Osobitne sa to prejavuje v časti revitalizačnej činnosti po ukončení banskej činnosti.

Zodpovednostný systém, ktorý je v tejto časti právneho poriadku vybudovaný na dlhodobej tradícii vychádza z princípu objektívnej zodpovednosti. Výrazne sa tento prvok prejavuje aj v rozhodovacej činnosti orgánov banskej správy v oblasti prejednávania priestupkov.

V rámci tejto problematiky sa z hľadiska procesného práva žiada uviesť niekoľko poznámok k materiálu Ministerstva spravodlivosti SR, ktorý v súčasnosti Ministerstvo predložilo na posúdenie odbornej verejnosti a ktorý v skrátenej názvoslovnej podobe vystupuje pod názvom Projekt zdokonaľovania správneho súdnictva.

Myšlienka etablovania správneho súdnictva v našich zemepisných podmienkach nie je nová. Správne súdnictvo pôsobilo i za I. ČSR a jeho reprezentantom bol Najvyšší správny dvor so sídlom v Brne. K jeho pôsobnosti sa viaže aj príslušná judikatúra. Počas jestvovania I. Slovenskej republiky pôsobilo tiež správne súdnictvo so svojím vrcholným orgánom, ktorý mal sídlo v Bratislave. K jeho pôsobeniu sa takisto viaže príslušná judikatúra, o ktorej v uvedenom materiále nie je žiadna zmienka.

Pre činnosť správneho súdnictva v uvedenom období bolo charakteristické, že tieto najvyššie orgány správneho súdnictva (mám na mysli za obdobie I. ČSR osobitne, za obdobie rokov 1939 – 1945 v prípade I. Slovenskej republiky) pôsobili ako jednostupňové úrady. Uvedený materiál pre správne súdnictvo navrhuje, aby ako prvý stupeň pôsobili osobitné senáty pri krajských súdoch. Podľa mojej mienky, ale zdôvodňovanie tohto modelu tým, že sa chce zabezpečiť špecializácia sudcov v plnom rozsahu, však nerešpektuje skutočnosť, že zásadným spôsobom vzrástol počet účastníkov v správnom konaní, keď každá obec je stavebným úradom, keď na obce bol vykonaný prenos kompetencií nielen z miestnej štátnej správy, ale že je tu aj množstvo odvetvových kompetencií, ktoré obce preberajú „za pochodu“ a pri nevyjasnených finančných a iných otázkach.

Z tohto dôvodu v súčasnosti považujem za vhodné, aby bola v správnom súdnictve ponechaná rozhodovacia činnosť na okresných súdoch, tiež z dôvodu, že prístupnosť účastníkov konania v rámci správneho súdnictva nebude rovnako prístupná všetkým jej účastníkom. Len z geografického hľadiska priemerná vzdialenosť účastníkov správneho

¹ Kutacie právo možno z hľadiska obsahu vnímať ako právo vyhľadávania nerastného bohatstva v určitom presne vymedzenom regióne, lokalite.

súdnictva medzi vzdialenejšími obcami v príslušnom kraji a sídlom krajského súdu by

bola 250 – 300 km. Osobitne sa zrejme nebral do úvahy ten fakt, že takto modelované správne súdnictvo by predstavovalo ďalšiu finančnú záťaž pre obce, ktoré sú už v súčasnosti finančne poddimenzované a vôbec nie sú na tento krok vybavené a pripravené.

Vývoj tejto problematiky – aj problematiky priestupkov – v rámci právneho poriadku nepochybne prejde svojím vývojom. Bude však treba zvažovať a voliť citlivo jej aplikáciu, aby novo koncipovaný model v rámci preskúmania rozhodnutí správnych orgánov bol nielen flexibilný, ale aby zaručoval aj právnu istotu pre všetkých účastníkov.

PRAKTICKÉ SKÚSENOSTI SIŽP PRI VYVODZOVANÍ ZODPOVEDNOSTI

Beáta Múčková

I. PROBLEMATIKA PROTIPRÁVNOSTI KONANIA

Medzi hlavné činnosti Slovenskej inšpekcie životného prostredia (Útvaru inšpekcie ochrany prírody a krajiny) patrí kontrola dodržiavania zákona č.543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny, zákona č. 237/2002 Z. z. o obchode s ohrozenými druhmi voľne žijúcich živočíchov a rastlín (CITES) a ukládanie sankcií právnickým a fyzickým osobám za neplnenie povinností vyplývajúcich z predmetných právnych predpisov. Vo svojom príspevku by som sa chcela zamerať na niektoré problémy týkajúce sa vyvodzovania zodpovednosti za porušenie povinností vyplývajúcich so zákona o ochrane prírody a krajiny. V praxi sa stretávame, s niektorými problémami posudzovania protiprávnosti konania, ako aj s niektorými problémami vyvodzovania zodpovednosti v nasledovných prípadoch.

1. Chybné rozhodnutia

Po prenesení kompetencií vo veciach výrubov drevín zo štátu na obce Inšpekcia v nejednom prípade zistila, že súhlasy na výrub drevín sú vydávané len formou listu, teda v rozpore so zákonom o správnom konaní, keďže takéto súhlasy nemajú náležitosti rozhodnutia. V prípade kontroly sa však subjekt, ktorý uskutočnil výrub, nevie preukázať právoplatným rozhodnutím orgánu ochrany prírody, ktorý sa vyžaduje podľa zákona č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny. Z právneho hľadiska takéto tzv. „súhlasy“, ktoré nemajú predpísané náležitosti, možno považovať za nulitný akt (akt, ktorý nevyvoláva právne účinky) už aj vzhľadom na § 40 Občianskeho zákonníka, ktorý stanovuje, že ak právny úkon nebol urobený vo forme, ktorú vyžaduje zákon alebo dohoda účastníkov, je neplatný.

Správny poriadok ustanovuje s dostatočnou presnosťou, aké náležitosti musí obsahovať rozhodnutie (výrok odôvodnenie a poučenie). Výrok rozhodnutia je jadrom celého rozhodnutia, ktorým sa určujú konkrétne práva a povinnosti účastníkovi správneho konania. Vydanie povolenia na výrub drevín formou listu, ktorý nemá náležitosti rozhod-

nutia, znamená, že na prvý pohľad v praxi táto nulita nemusí byť zrejماً najmä pre jeho adresáta. Riziko, ktoré z nej vyplýva, je veľké, pretože negatívne účinky dopadajú na adresáta (teda na subjekt, ktorý výrub uskutočnil), a nie na orgán, ktorý takýto akt vydal. Z právneho hľadiska takýto výrub možno považovať za nelegálny, občan takúto situáciu nezavinil sám, ale bola zapríčinená nesprávnym úradným postupom správneho orgánu.

Otáznym ale ostáva, akou formou a či vôbec možno takýto nulitný akt zmeniť. Jedným z možných postupov zrušenia takeého „súhlasu“ by mohlo byť napadnutie sporného aktu mimoriadnymi opravnými prostriedkami. Ale ak vychádzame so skutočnosťou, že preskúmať možno len rozhodnutie správneho orgánu, v prípade nulitného aktu nejde v právnom zmysle slova o rozhodnutie, ale o neplatnosť dokumentu. V takýchto prípadoch ani nemožno napadnúť takéto tzv. „súhlasy“ formou mimoriadnych opravných prostriedkov, s cieľom odstrániť zistené nedostatky, pretože takéto povolenia de jure nenadobudli právoplatnosť. Výrubu drevín, ktoré však občania realizujú v dobrej viere, že im bolo obcou vydané povolenie, sa v konečnom dôsledku uskutočňujú nelegálne.

Podľa § 46 správneho poriadku každé rozhodnutie musí spĺňať určité požiadavky. Rozhodnutie musí byť v súlade so zákonmi a s ostatnými právnymi predpismi a musí ho vydať orgán na to príslušný. SIŽP v rámci kontrolnej činnosti zistila aj ďalšie nedostatky v rozhodovacej činnosti obcí, ktoré ešte v súčasnosti vydávajú rozhodnutia na výrub drevín podľa zákona o ochrane prírody č. 287/1994 Z. z., ktorý stratil platnosť 1. januára 2003 (na základe nového zákona č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny).

SIŽP tak v prípade kontroly podmienok rozhodnutia, ktorými obec uložila subjektu uskutočňujúcemu výrub vykonať napr. náhradnú výsadbu v stanovenom počte a v určitom druhovom zložení, môže len konštatovať, že podmienky rozhodnutia neboli dodržané.

Uložiť sankciu za nedodržanie podmienok však už nemožno, pretože oprávnenie na uloženie pokuty sa vzťahuje len na nedodržanie podmienok rozhodnutí, ktoré boli vydané podľa platného zákona č. 543/2002 Z. z. V takom prípade sú takéto nesprávne rozhodnutia vymožitelné. Podat' návrh na zrušenie rozhodnutia v mimoodvolacom konaní nemá ani význam, pretože dreviny sú už vyrúbané, teda nové rozhodnutie vo veci je už bezpredmetné, keďže odpadol dôvod konania. Otáznym ostáva posúdenie protiprávnosti konania subjektu, ktorý uskutočňoval výrub drevín na základe takeého rozhodnutia. Podľa zákona č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny sa dopustí skutkovej podstaty správneho deliktu (priestupku), ten, kto uskutočnil výrub bez právoplatného rozhodnutia orgánu ochrany prírody. Rozhodnutie vydané podľa neplatného zákona je síce právoplatné, ale nemôže nahrádzať rozhodnutia vydané podľa zákona č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny.

2. Nesprávne označenie subjektu (chýbajúca právna subjektivita)

S ďalším závažným problémom pri vyvodzovaní zodpovednosti sa stretávame pri kontrole podmienok stanovených v rozhodnutiach orgánov ochrany prírody, keď inšpekcia zistí, že kontrolovaný subjekt má inú právnu subjektivitu, než je tá, ktorú označil

správny orgán vo výroku rozhodnutia. Vo výrokovej časti rozhodnutia označenie subjektu, ktorému je rozhodnutie adresované, nezodpovedá jeho právnej subjektivite alebo presnému označeniu.

Ide napr. o prípady, keď fyzická osoba žiada o povolenie na vykonávanie nejakej činnosti pre firmu X. Y. Rozhodnutie nie je však vydané na firmu X. Y, ale pre fyzickú osobu, ktorá podávala žiadosť. Ďalším prípadom nesprávneho uvedenia názvu subjektu vo výrokovej časti rozhodnutia, je ak podáva žiadosť firma X. Y., ale správny orgán si nepreverí právnu subjektivitu, resp. presný názov firmy podľa obchodného alebo živnostenského registra a síce vydá rozhodnutie pre danú „firmu“, ale s iným označením, len na základe pečiatky, ktorá je na žiadosti o povolenie. Inšpekcia sa stretáva aj s rozhodnutiami, ktoré sú vydávané napr. pre organizačný výbor príslušnej obce, ak zabezpečuje spoločenské alebo športové podujatie v chránenom území. Ten však nemá žiadnu právnu subjektivitu, a preto v prípade zistenia porušenia podmienok rozhodnutia ho nemožno postihovať za ich nedodržanie.

V prípade kontroly podmienok týchto rozhodnutí a zistenia, že stanovené podmienky neboli dodržané, inšpekcia nemôže pristúpiť k uloženiu sankcie, pretože nemôže uložiť pokutu subjektu, ktorý je de jure bez právnej subjektivity. V opačnom prípade by sa vystavila možnosť, že rozhodnutie o uložení pokuty nebude vykonateľné alebo bude zrušené súdom. Pokuta by mohla byť v konečnom dôsledku reálne uložená len subjektu, ktorý vykonával takúto činnosť (síce na základe rozhodnutia vydaného nesprávnemu subjektu), nie však za nedodržanie podmienok rozhodnutia, ale na tom skutkovom základe, že vykonával činnosť v podstate bez rozhodnutia orgánu ochrany prírody.

Preverovanie právnej subjektivity a presného označenia na základe obchodných, živnostenských registrov, prípadne na základe stanov občianskych združení, zriaďovacích listín a pod., by mala byť základným a prvoradým postupom správneho orgánu pri podaní každej žiadosti o povolenie.

3. Protiprávne konanie a okolnosti vylučujúce protiprávnosť

SIŽP sa v praxi často stretáva s prípadmi týkajúcimi sa činnosti, na vykonávanie ktorej sa vyžaduje povolenie iného orgánu štátnej správy, ale súčasne aj súhlas orgánu ochrany prírody. To znamená, že napr. na uskutočnenie stavby v určitom stupni ochrany sa vyžaduje povolenie stavebného úradu a súčasne súhlas orgánu ochrany prírody. Problém posudzovania protiprávnosti konania nastáva v situáciách, ak stavebný úrad vydá povolenie, ale bez predchádzajúceho súhlasu orgánu ochrany prírody. Ide o protiprávnu činnosť, ak subjekt uskutoční stavebnú činnosť na základe povolenia stavebného úradu, ale bez súhlasu orgánu ochrany prírody?

Zákon o ochrane prírody a krajiny obsahuje ustanovenie § 103 ods. 6 prikazujúce orgánom štátnej správy, ak vedú konanie o veci, ktorou môžu byť dotknuté záujmy ochrany prírody a krajiny, rozhodnúť až po doručení rozhodnutia orgánu ochrany prírody a krajiny o vydaní alebo nevydaní súhlasu alebo o vydaní alebo nevydaní výnimky. Taktiež stavebný zákon v § 126 jednoznačne stanovuje, že ak sa konanie podľa tohto zákona dotýka záujmov chránených predpismi o ochrane zdravia ľudu, o utváraní

a ochrane zdravých životných podmienok, vodách, o ochrane prírodných liečebných kúpeľov a prírodných liečivých zdrojov, o ochrane poľnohospodárskeho pôdneho fondu, o lesoch a lesnom hospodárstve, o opatreniach na ochranu ovzdušia, o ochrane a využití nerastného bohatstva, o kultúrnych pamiatkach, *o štátnej ochrane prírody*, o požiarnej ochrane, o štátnom odbornom dozore nad bezpečnosťou práce, o odpadoch a o veterinárnej starostlivosti a vplyvoch na životné prostredie, *rozhodne stavebný úrad alebo iný orgán len po dohode, prípadne so súhlasom dotknutého orgánu štátnej správy, ktorý môže viazať súhlas na splnenie podmienok zodpovedajúcich uvedeným predpisom.*

Na základe predmetných ustanovení zákona o ochrane prírody a krajiny, ako aj stavebného zákona jednoznačne možno vyvodit' záver, že ak by stavebný úrad vydal povolenie na stavebnú činnosť bez predchádzajúceho súhlasu orgánu ochrany prírody, takéto rozhodnutie možno napadnúť mimoriadnym opravným prostriedkom, s cieľom zrušiť rozhodnutie ako nezákonné. *Ale ani táto situácia nerieši odpoveď na otázku, či konanie subjektu, ktorý vykonával činnosť na základe právoplatného povolenia stavebného úradu, ale bez súhlasu orgánu ochrany prírody, možno považovať za protiprávne konanie s možnosťou následného uloženia sankcie.*

Na jednej strane zákon č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny taxatívne uvádza skutkové podstaty správnych deliktov. Správny delikt sa v teórii práva označuje spravidla ako protiprávne konanie, ktorého znaky sú stanovené zákonom, za ktoré správny orgán ukladá sankcie. Jedným zo základných znakov správneho deliktu je teda protiprávnosť, pod ktorou treba rozumieť také chovanie, ktoré je v rozpore s právom, to znamená musí byť porušená povinnosť ustanovená zákonom. Ak posudzujeme protiprávnosť z hľadiska porušenia zákona o ochrane prírody a krajiny, tak stavebnou činnosťou, ktorá bola vykonávaná bez predchádzajúceho súhlasu orgánu ochrany prírody, bola naplnená skutková podstata protiprávneho konania správneho deliktu na úseku ochrany prírody a krajiny.

Existuje však aj iný pohľad na vec, a to taký, že ak občan vykonával povolenú činnosť alebo ak ide o plnenie povinností (výkon práva, výkon povinností) vyplývajúcich zo zákona, je to okolnosť vylučujúca protiprávnosť, resp. po stránke formálnej takouto činnosťou môže naplniť skutkovú podstatu deliktu, ale chýbal znak protiprávnosti, preto v takýchto prípadoch sankciu nemožno uložiť, pretože tieto okolnosti pôvodcu zbavujú protiprávnosti.

Inšpekcia sa v praxi veľmi často stretáva aj s prípadmi, kedy určitému subjektu jeden právny predpis (napr. lesný zákon) určuje *povinnosť* vykonávať činnosť (odstraňovanie kalamít) a druhý právny predpis (zákon o ochrane prírody a krajiny) takúto činnosť *zakazuje*. Užívateľ lesa je tak postavený doslova pred neriešiteľný problém, pretože ak si nesplní povinnosti vyplývajúce zo zákona o lesoch teda ak neuskutoční výrub, vystavuje sa možnosti postihu podľa lesného zákona, a naopak, ak vykoná výrub lesných porastov na miestach, kde je takáto činnosť zakázaná podľa zákona o ochrane prírody a krajiny, vystavuje sa možnosti postihu podľa zákona o ochrane prírody a krajiny.

Stretla som sa s názormi, že výkon povinností, rovnako ako výkon práva sa považuje za tzv. okolnosť vylučujúcu protiprávnosť, avšak podľa čl. 2 ods. 2 Ústavy SR štátny orgán môže konať len v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon, to znamená, že poki-

al' žiaden právny predpis nestanovuje, že správneho deliktu sa nedopustí ten, kto vykonáva svoje právo alebo plní povinnosť stanovenú iným právnym predpismi, takéto konanie, ktoré je v rozpore so zákonom č. 543/2002 Z. z., bude vždy naplňovať znaky skutkovej podstaty správneho deliktu, bez ohľadu na skutočnosť, či je takáto činnosť vykonávaná v súlade s inými právnymi predpismi.

Posúdenie významu okolností vylučujúcich protiprávnosť považuje SIŽP za najzávažnejší problém pri vyvodzovaní zodpovednosti, s ktorým sa doposiaľ nevie vysporiadať.

V oblasti správneho práva sú okolnosti vylučujúce protiprávnosť riešené len v priestupkovom zákone, a to okolnosti týkajúce sa nutnej obrany a krajnej núdze. Nutná obrana a krajná núdza patria medzi okolnosti vylučujúce protiprávnosť činu, ktorý má inak formálne znaky priestupku. Medzi okolnosti vylučujúce protiprávnosť sa podľa trestného zákona okrem nutnej obrany a krajnej núdze zaraďuje aj výkon práva a povinnosti. Podľa trestného zákona čin inak trestný nie je trestným činom, ak ide o *výkon práva alebo povinnosti vyplývajúcich zo zákona, z rozhodnutia súdu alebo iného orgánu verejnej správy alebo verejnej moci, z plnenia pracovných či iných úloh alebo zo zmluvy, ktorá neodporuje všeobecne záväznému právnemu predpisu ani ho neobchádza; spôsob výkonu práv a povinností nesmie odporovať všeobecne záväznému predpisu. Z uvedenej formulácie vyplýva, že aj plnenie práv a povinností nesmie byť v rozpore s inými všeobecne záväznými predpismi.*

Správny poriadok takéto ustanovenia nemá, resp. ani nemôže mať najmä vzhľadom na nutnú obranu a krajnú núdzu, pretože konajúcim subjektom nie je fyzická osoba, ale právnická osoba ako celok, lebo veľmi ťažko by bolo možné určiť, či fyzická osoba konala za právnickú osobu alebo za seba. Správny poriadok ani zákon č. 543/2002 Z. z. neobsahuje ustanovenia, ktoré by stanovovali okolnosti vylučujúce protiprávnosť, tak ako je táto problematika riešená v trestnom a priestupkovom zákone, preto sa domnievame, že SIŽP ako orgán ochrany prírody je oprávnená uložiť pokutu za protiprávne konanie na úseku ochrany prírody a krajiny.

Pri hľadaní odpovede na predmetné otázky správneho trestania, je treba poukázať aj na judikatúru Najvyššieho súdu SR, ktorá už v nejednom prípade rozhodnutie SIŽP zrušila ako nezákonné z dôvodu, že subjekt (ktorému bola uložená pokuta podľa zákona o ochrane prírody a krajiny) sa nemohol dopustiť protiprávneho konania a nemohol byť postihnutý sankciou za takéto konanie, ktoré bolo pre neho podľa zákona (iného) dovolené.

Pre názornosť uvediem aspoň jeden príklad. SIŽP ešte v roku 1997 uložila poľovnímu združeniu pokutu za odstrel chráneného druhu rysa ostrovida vo výške 30 000,- Sk. Rys ostrovid patrí medzi chránené druhy živočíchov podľa zákona o ochrane prírody a krajiny, ktorý zakazuje usmrcovať chránené druhy živočíchov. Súčasne ale rys ostrovid patrí medzi poľovnú zver podľa zákona o poľovníctve, ktorý poľovným združeniam umožňoval (resp. jeho vykonávacía vyhláška č. 172/1975 Zb. o ochrane, čase spôsobe a podmienkach lovu niektorých druhov zvierat) uskutočniť jeho lov.

Poľovné združenie podalo žalobu proti SIŽP na Najvyšší súd SR, ktorý napadnuté rozhodnutie SIŽP zrušil – s odôvodnením, že *znaky skutkovej podstaty uvedenej v zákone o ochrane prírody nemôžu byť naplnené, keď subjekt konal v súlade s poľovnými*

predpismi v rámci výkonu poľovníctva, lebo postupoval spôsobom právom dovoleným, ktorý nemožno postihovať sankciou.

S uvedeným výkladom Najvyššieho súdu sa však nemôžeme stotožniť, pretože takýto výklad by znamenal, že ak určitý objekt by bol chránený viacerými právnymi predpismi, na legálne nakladanie by stačilo splniť podmienky len jedného z nich, na základe čoho by sa takéto nakladanie považovalo za dovolené aj podľa ostatných právnych predpisov, aj keď ich podmienky ochrany neboli dodržané.

Najvyšší súd vytvoril precedens, podľa ktorého sa rysovi ostrovidovi (resp. chráneným živočíchom) poskytuje ochrana podľa noriem toho, kto naňho strieľa.

Ak by sme ale akceptovali právny názor Najvyššieho súdu SR, v takomto prípade by SIŽP ako orgán štátneho dozoru pri súčasnej konštrukcii zákonov nemohla pristúpiť k uloženiu žiadnej sankcii, ak by určitá činnosť vykonávaná v prírode bola regulovaná nielen zákonom o ochrane prírody a krajiny, ale aj inými právnymi predpismi (čo je možné vo väčšine prípadov: napr. poľovného zákona, lesného zákona, geologického a banského zákona, vodného zákona, stavebného zákona...), lebo na legálne nakladanie by stačilo plniť povinnosti vyplývajúce z iných právnych predpisov, nie zo zákona o ochrane prírody a krajiny. Za takejto situácie by sa zákon o ochrane prírody a krajiny stal len formálnym právnym predpisom, s nemožnosťou vynútiť plnenie z neho vyplývajúcich povinností, a zabezpečiť tak vynútiteľnosť práva.

II. ZÁKONNOSŤ ROZHODOVANIA SPRÁVNÝCH ORGÁNOV PO VSTUPE SLOVENSKEJ REPUBLIKY DO EURÓPSKEJ ÚNIE

Dňom 1. mája 2004 Slovenská republika pristúpila k Európskej únii. Uzavretím zmluvy o pristúpení sa Slovenská republika zaviazala prevziať celé právo Európskej únie platné k dátumu pristúpenia. Aký vplyv bude mať platnosť európskeho práva na rozhodovací proces správnych orgánov? Je štátna správa vôbec pripravená na aplikáciu európskeho práva ako takého?

Vzhľadom na skutočnosť, že od 1. 5. 2004 začal na území SR platiť právny poriadok EÚ, vynára sa otázka, na základe akých ustanovení právnych predpisov sú správne orgány vo svojej rozhodovacej činnosti viazané európskym právom a v akom rozsahu? *Ktorú normu majú vlastne správne orgány aplikovať ak nastane kolízia vnútroštátneho práva, európskeho práva, ale aj kolízia medzi nariadeniami EÚ a medzinárodnými zmluvami, ktorými je SR viazaná.*

Tento problém sa v súčasnosti týka aj predpisov v oblasti ochrany prírody a krajiny, a to najmä problematiky CITES, pretože v máji 2004 začalo priamo platiť nariadenie Rady ES č. 338/1997 o ochrane druhov voľne žijúcich živočíchov a rastlín reguláciou obchodu s nimi a nariadenie Komisie (ES) č. 1808/2001 ustanovujúce podrobné pravidlá týkajúce sa uplatňovania nariadenia Rady č. 338/1997, ktoré majú priamy a bezprostredný účinok tzn. že štátne orgány by mali byť povinné priamo aplikovať práva a povinnosti vyplývajúce z nariadení Európskej únie – bez toho aby sa na ich aplikáciu vyžadovalo

prijatie vnútroštátneho práva. Platný a stále účinný je však aj zákon č. 237/2002 Z. z. o obchode s ohrozenými druhmi voľne žijúcich živočíchov a rastlín, ktorý obsahovo upravuje rovnakú problematiku, ako príslušné nariadenia EÚ, avšak s určitými odlišnosťami. Súčasne je pre SR aj záväzný Dohovor o medzinárodnom obchode s ohrozenými druhmi voľne žijúcich živočíchov a voľne rastúcich rastlín (Dohovor CITES), ktorý taktiež v porovnaní s nariadeniami EÚ v niektorých svojich ustanoveniach odlišne rieši problematiku obchodu so živočíchmi a rastlinami.

Ktorý predpis je správny orgán oprávnený, resp. povinný aplikovať, keď nie je vo vzájomnom súlade vnútroštátne právo, nariadenia EÚ (európske právo) a medzinárodné zmluvy? Na prvý pohľad by sa zdalo, že odpoveď nájdeme v čl. 7 ods. 2 a 5 Ústavy SR.

Podľa čl. 7 ods. 2 Ústavy SR Slovenská republika môže 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. Právne záväzné akty Európskych spoločenstiev a Európskej únie majú prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky.

Podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy SR 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 osôb alebo právnických osôb, a ktoré boli ratifikované a vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, majú prednosť pred zákonmi.

Článok 7 ods. 2 Ústavy SR teda stanovuje prednosť právne záväzných aktov Európskej únie (teda sekundárneho práva) pred zákonom. Článok 7 ods. 5 všeobecne upravuje nielen problematiku prednosti medzinárodných zmlúv o ľudských právach, medzinárodných zmlúv, ktoré sú spôsobilé na priamu aplikáciu (napr. Dohovor CITES), ale aj medzinárodných zmlúv, na ktoré nie je potrebný zákon, to znamená, že zakladá prednosť celého práva Európskej únie a Európskeho spoločenstva pred zákonom, keďže Zmluva o pristúpení je medzinárodnou zmluvou, s ktorou Národná rada SR vyslovila súhlas uznesením č. 365 z 1. 6. 2003 a súčasne rozhodla, že ide o zmluvu podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy SR, ktorá má prednosť pred zákonmi. Uverejnená bola v Zbierke zákonov v čiastke č. 85. Záväznosť celého európskeho práva vyplýva z článku 2 Aktu o podmienkach pristúpenia, ktorý ustanovuje, že odo dňa pristúpenia budú ustanovenia pôvodných zmlúv a aktov prijatých orgánmi ES/EÚ pred pristúpením záväzné pre nové členské štáty a budú sa uplatňovať za podmienok stanovených v týchto zmluvách a v tomto akte.

Slovenská republika tak pristúpením k Európskej únii prevzala všetky právne záväzky vyplývajúce z členstva a zavádza prednostnú aplikáciu nielen právne záväzných aktov EÚ, ale aj celého *aquis communautaire* (európskeho práva), ktoré predstavuje súhrn predpisov, záväzkov a cieľov obsiahnutých v primárnej a sekundárnej legislatíve, v rozhodnutiach Súdneho dvora ES, ako aj založených na zvykovom práve, vrátane nepísaných právnych zásad.

Pre informáciu uvádzam, že celé *aquis* obsahuje vyše 80 000 strán dokumentov!

Článok 7 Ústavy SR teda rieši prednostnú aplikáciu medzinárodných zmlúv a právnych záväzných aktov ES pred zákonmi, ale nerieši vzťah medzi medzinárodnými zmluvami (napr. medzi Dohovorom CITES a nariadeniami EÚ upravujúcimi problematiku CITES).

Základným procesným predpisom, podľa ktorého správne orgány rozhodujú, je správny poriadok, ktorý v § 3 ods. 1 rieši jednu zo základných zásad rozhodovacieho procesu, a to zásadu zákonnosti. Podľa predmetného ustanovenia sú správne orgány povinné postupovať v súlade so zákonmi a inými právnymi predpismi. Pod právnymi predpismi sa rozumejú všeobecne záväzné právne predpisy. Definíciu všeobecne záväzných právnych predpisov nájdeme len v teórii práva, ale obsahovo ich možno vyvodiť z § 1 v spojení s § 3 ods. 1 zákona č.1/1993 Z. z. o Zbierke zákonov, podľa ktorého medzi všeobecne záväzné právne predpisy možno zahrnúť okrem ústavy, ústavných zákonov a ostatných zákonov aj vyhlášky, výnosy a opatrenia ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy, iných orgánov štátnej správy a nariadenia vlády. Medzinárodné zmluvy (teda aj Zmluva o pristúpení SR k EÚ) by sme mohli považovať za súčasť vnútroštátneho právneho poriadku SR, pretože sa uverejňujú v Zbierke zákonov, ale rozhodne nepatria medzi všeobecne záväzné právne predpisy.

Ustanovenie § 3 ods.1 správneho poriadku teda neukladá správnym orgánom rozhodovať v súlade s medzinárodnými zmluvami (t. j. ani s európskym právom), tak ako to prikazuje čl. 144 Ústavy SR súdom, podľa ktorého sú sudcovia viazaní zákonom, ústavou, ústavným zákonom a medzinárodnou zmluvou podľa čl. 7 ods. 2 a 5.

Ak čl. 7 Ústavy SR všeobecne ukladá prednostnú aplikáciu európskeho a medzinárodného práva, nie je doposiaľ známe, prečo prednosť práva EÚ/ES a vôbec aplikácia európskeho práva ako takého je v rozhodovacom procese súdov riešená odlišne od rozhodovacieho procesu správnych orgánov?

V čl. 7 Ústavy SR nájdeme úpravu priameho a prednostného použitia označených medzinárodných zmlúv (ďalej len „medzinárodné zmluvy“) a právne záväzných aktov ES. Na jednej strane čl. 144 Ústavy SR jednoznačne určuje viazanosť sudcov medzinárodnými zmluvami (teda aj európskym právom) v ich rozhodovacom procese, ale na druhej strane v prípade pochybnosti súladu vnútroštátnej normy s právom ES/EÚ, ustanovenie § 109 *Občianskeho súdneho poriadku* sudcom prikazuje neaplikovať ani jednu z nich, pretože v takomto prípade sú povinní konanie prerušiť, s možnosťou následného podania návrhu Ústavnému súdu na konanie o súlade právnych predpisov, čo im umožňuje čl. 130 Ústavy SR.

V konečnom dôsledku to znamená, že sudcovia nebudú postavení pred rozhodovanie, ktorú úpravu (v prípade ich vzájomného rozporu) majú použiť. Ak k takémuto zisteniu dospejú, postačí, ak konanie vo veci prerušia a s rozpornými ustanoveniami sa vyporiada až Ústavný súd. Treba zdôrazniť, že *správny orgán* v prípade rozhodovania vo veci na základe kolíznych noriem nemá procesnú možnosť prerušiť konanie a nemá ani možnosť podať návrh na Ústavný súd. Musí sa prosto sám vyporiadať s kolíznymi ustanoveniami a samostatne rozhodnúť, čím sa vystavuje možnosti, že jeho rozhodnutie bude napadnuté protestom prokurátora, prípadne bude zrušené súdom.

Ďalší rozdiel v aplikácii právne záväzných aktov ES v rozhodovaní súdov a správnych orgánov vidím v tom, že v prípade pochybností týkajúcich sa nejasností výkladu, napr. nariadenia EÚ, súdy disponujú právomocou prerušiť konanie vo veci a požiadať Súdny dvor ES, aby o tejto predbežnej otázke rozhodol podľa čl. 234 zmluvy o založení ES.

Správne orgány opäť nedisponujú právomocou prerušiť konanie, ak majú pochybnosti o výklade príslušných nariadení, a nemajú možnosť požiadať o výklad ani Súdny dvor ES. V praxi to bude znamenať, že správny orgán sa na rozdiel od súdov bude musieť pracovať popasovať s mnohými aplikačnými problémami vo vzťahu k nariadeniam EÚ, ale v konečnom dôsledku aj s celou aplikačnou technikou európskeho práva – s tým rizikom, že v každom prípade bude musieť vo veci rozhodnúť. Rozhodne však nesie značné riziko, že v prípade žaloby na preskúmanie rozhodnutia súd (po vyčistení nejasností, resp. rozporov, za pomoci Ústavného súdu, ako aj Súdneho dvora ES) takéto rozhodnutie zruší. V takomto prípade si dovoľím povedať, že na správne orgány sú kladené ďaleko väčšie nároky na znalosť aplikácie európskeho práva ako na samotné súdy.

Základná otázka teda znie: Sú správne orgány vo svojej rozhodovacej činnosti povinné prednostne aplikovať medzinárodné zmluvy (teda aj európske právo) ako je to uvedené v čl. 7 Ústavy SR?

1. Argumenty pre viazanosť správnych orgánov priamou aplikáciou medzinárodných zmlúv a právne záväzných aktov ES

Článok 7 ods. 2 a 5 Ústavy SR jednoznačne ukladá povinnosť prednostne aplikovať medzinárodné zmluvy pred zákonom za predpokladu, že sú splnené podmienky ich platnosti, ratifikácie a publikácie. To by ale znamenalo, že správne orgány sú viazané nielen medzinárodnými dohovormi o ľudských právach, právne záväznými aktmi ES, ale aj celým aquis communautaire.

V takomto prípade by každý správny orgán musel mať znalosť práv a povinností vyplývajúcich v oblasti medzinárodných dohovorov o ľudských právach, celého európskeho práva, ktoré pozostáva nielen zo zakladajúcich zmlúv, z právne záväzných aktov EÚ, ale aj z rozsudkov Súdneho dvora ES a s ním súvisiacich všeobecných právnych zásad (t. j. 80 000 strán dokumentov).

Som presvedčená, že štátna správa ako taká nie je pripravená prakticky obsiahnuť znalosť takej rozsiahlej problematiky, dokonca nemá zabezpečený ani systém vzdelávania, ako majú súdy, ktorým Ministerstvo spravodlivosti zabezpečuje celoživotné vzdelávanie aj prostredníctvom Justičnej akadémie. Na rozdiel od Národnej rady SR, súdov, prokuratúry a obvodných úradov, ktorým bude Ministerstvo spravodlivosti SR povinné zabezpečovať Úradný vestník Európskej únie (ktorého obsahom budú informácie o právnych aktoch Európskych spoločenstiev a Európskej únie), pre správne orgány vo veciach starostlivosti o životné prostredie takáto povinnosť zabezpečiť Úradný vestník Európskej únie nevyplýva. Ďalší závažný nedostatok v aplikačnej praxi vidím v tom, že správne orgány v prípade, ak rozhodujú vo veci, v rámci ktorej zistia, že všeobecne záväzné právne predpisy sú vo vzájomnom rozpore, alebo sú v rozpore s medzinárodnou zmluvou, nemajú možnosť prerušiť konanie s možnosťou podať podnet na Ústavný súd – s cieľom ich zosúladenia, ako je to umožnené súdom.

Súdy v prípade nejasností, resp. rozporných predpisov, nie sú postavené pred často neriešiteľné rozhodnutie správneho orgánu, ktorý predpis alebo medzinárodnú zmluvu majú aplikovať, keďže im § 109 OSP prikazuje takéto konanie prerušiť a podať na Ústavný súd návrh na zaujatie stanoviska.

Čo sa týka aplikácie európskeho práva sú správne orgány opäť v nevýhodnejšej pozícii ako súdy. V štátnej správe rozhodujú najmä ľudia, ktorí majú príslušné odborné vzdelanie, vyžadujúce sa pre konkrétny vecne príslušný orgán. Dovolím si povedať, že málokde (a ak vôbec niekde) je správny orgán schopný zamestnať fundovaných právnikov, nielen na oblasť vnútroštátneho práva, tobôž nie právnik na európske a medzinárodné právo.

Rozdiel v rozhodovacej činnosti správnych orgánov a súdov je aj v tom, že v prípade pochybností, ako si vykladať príslušné ustanovenia Zmluvy o založení ES, ako aj nariadení EÚ, súdy na rozdiel od správnych orgánov môžu konanie prerušiť a požiadať Súdny dvor ES, aby o tejto predbežnej otázke rozhodol.

2. Argumenty v prospech viazanosti správnych orgánov len zákonmi a všeobecne záväznými predpismi

Správne orgány sú vo svojej rozhodovacej činnosti viazané ustanovením § 3 správneho poriadku, a teda by mali rozhodovať „len v súlade so zákonom a s inými všeobecne záväznými právnymi predpismi“. Nebudú tak povinné aplikovať nariadenia EÚ ani medzinárodné dohovory, ktoré identifikuje čl. 7 ods. 5 Ústavy SR.

Ak sa lepšie pozrieme aj na Občianský súdny poriadok, zistíme, že súdy sú na jednej strane viazané ústavou, zákonmi a medzinárodnými zmluvami, ale ako keby sa v konečnom dôsledku od nich tiež nevyžadovala aplikačná prednosť medzinárodných zmlúv, pretože ustanovenie § 109 OSP im ukladá povinnosť v prípade ich vzájomného rozporu takéto konanie prerušiť, teda neaplikovať priamo medzinárodné zmluvy.

V prospech argumentácie viazanosti správneho orgánu len zákonom hovorí aj ustanovenie § 250j) OSP, podľa ktorého *súdy, v prípade preskúmania rozhodnutí správnych orgánov na základe žalôb, sú povinné takúto žalobu zamietnuť, ak rozhodnutie a postup správneho orgánu sú v súlade so zákonom*. Súd by mal v takomto prípade posudzovať napadnuté rozhodnutie správneho orgánu len z hľadiska jeho súladu s konkrétnym druhom všeobecne záväzného predpisu, teda nie z hľadiska jeho súladu s nariadeniami EÚ a s medzinárodnými zmluvami. V takomto prípade by však hrozila nielen medzinárodná zodpovednosť SR za nerešpektovanie plnenia záväzkov vyplývajúcich z členstva v EÚ, ale v konečnom dôsledku by štát a následne aj správny orgán boli povinní uhradiť náhradu škody za nesprávny úradný postup, ak by sa občan obrátil so žalobou na Ústavný súd alebo Európsky súd pre ľudské práva, prípadne na Súdny dvor ES, ktoré by skonštatovali či už porušenie základného ľudského práva, alebo porušenia práva Európskeho spoločenstva a Európskej únie.

Odpovede na nastolené otázky a s nimi súvisiacu (ne)prípravenosť správnych orgánov treba doriešiť v čo možno najkratšom čase, aby vstup Slovenskej republiky do EÚ bol zabezpečený nielen v rovine legislatívnej, ale aj v aplikačnej.

NÁVRH ZÁKONA O POĽOVNÍCTVE A OCHRANA PRÍRODY

Jozef Tóth

Platnú právnu úpravu o poľovníctve, tvorí zákon č. 23/1962 Zb. o poľovníctve v znení neskorších predpisov a súvisiace vykonávacie predpisy. Zákon upravuje podmienky pre poľovníctvo – ako osobitnú činnosť človeka týkajúcu sa prírody a zveri v nej. Zameraný je na zachovanie, ochranu a racionálne využívanie genofondu zveri ako prírodného bohatstva SR. Podľa tohto zákona je poľovníctvo súčasťou ochrany, tvorby a využívania životného prostredia, pričom ale nesmie narušiť obhospodarovanie lesa a poľnohospodárskej pôdy.

Súčasná právna úprava však aj napriek novelám už nezodpovedá aktuálnym požiadavkám. Nový návrh zákona sa zameriava na zabezpečenie hospodárenia so zverou tak, aby sa zachovali všetky jej druhy v optimálnej kvalite a množstve v jej prirodzenom prostredí.

Návrh vychádza z analýzy vývoja stavu poľovníctva od roku 1990 a nadväzuje na prijaté opatrenia v oblasti uznávania poľovných revírov, hospodárenia so zverou i v oblasti sankcií za neplnenie povinností a za porušovanie poľovníckych predpisov. Návrh zákona je v súlade s medzinárodnými zmluvami, ako aj s právom EÚ. Právne akty EÚ neupravujú poľovné otázky ani neexistuje jednotná poľovnícka politika ani právny predpis. (Problematiku vzťahov k voľne žijúcim živočíchom upravuje napr. Bernský dohovor, Bonský dohovor atď. a viaceré smernice.) Obmedzenia vyplývajúce z týchto smerníc sa týkajú poľovania na niektoré druhy vtákov a ich ochrana sa v návrhu zákona prejavuje vo výpočte poľovnej zveri, v zakázaných spôsoboch lovu i v členení zveri.

ANALÝZA NOVELY ZÁKONA O POĽOVNÍCTVE

Predmetom novely zákona bude zachovanie druhovej diverzity a zdravých populácií voľne žijúcej zveri jej ochrana a zlepšovanie životných podmienok, ako aj jej chov a lov. Takisto obsahuje reguláciu jej stavov, práva a povinnosti fyzických a právnických osôb, postavenie, vznik a zánik poľovných spoločností i pôsobnosť orgánov štátnej správy. Zákon bude ďalej vymedzovať základné pojmy, zver, ktorá bude predmetom zákona

o poľovníctve, a zruší doterajšie delenie zveri na úžitkovú a škodnú, ktoré bolo zavedené v roku 1962.

Zákon vymedzí všeobecné podmienky chovu zveri. Užívateľ revíru bude musieť svoju činnosť vykonávať tak, aby dosiahol a udržal kmeňové stavy zveri, predpísanú a pohlavnú štruktúru populácie zveri a jej dobrý zdravotný stav a hospodáriť tak, aby žiadny druh zveri nebol vyhubený alebo potlačený iným druhom. Takisto zákon o revíri obmedzí alebo zakáže činnosti, ktorými by bola zver zbytočne vyrušovaná, zraňovaná alebo usmrčovaná alebo ktorou by boli poškodzované napájadlá, poľovnícke zariadenia na chov a lov zveri. Ďalej stanoví obmedzenia počas hniezdenia a kladenia mláďat, povinnosti užívateľov pri obhospodarovaní poľovných pozemkov s cieľom zlepšiť životné podmienky zveri, jej ochranu a starostlivosť. Zodpovednosť za ochranu a zveľádňovanie jednotlivých druhov zveri bude mať aj Ministerstvo pôdohospodárstva SR (ďalej len „ministerstvo“) v spolupráci s Ministerstvom životného prostredia SR, poľovníckymi organizáciami i s organizáciami na ochranu prírody a krajiny.

Zákon ďalej stanoví povinnosť predkladať trofeje poľovnej zveri na chovateľské prehliadky, kde sa bude hodnotiť kvalita chovu, plnenie plánov chovu a lovu zveri, ako aj jej správny odstrel. Posudzovanie vykoná komisia, ktorú bude menovať obvodný lesný úrad z radov poľovníckych odborníkov, pričom komisia bude disponovať aj právomocou pri prehliadke uviesť do záznamu aj porušenie zákona, čo bude zároveň podnetom na konanie príslušného obvodného lesného úradu. Príslušný orgán štátnej správy (lesný úrad) bude môcť vo všeobecnom záujme, prípadne v záujme ochrany prírody obmedziť v revíri obvyklý spôsob jeho užívania, ustanoviť osobitné podmienky na schvaľovanie plánov poľovného hospodárenia. V záujme ochrany a zachovania vzácnych a kvalitných populácií ministerstvo bude môcť vytvoriť chránené poľovné oblasti, ktoré budú slúžiť na zazverovanie iných oblastí, výskum, výchovno-vzdelávaciu činnosť a stanoví v nich aj osobitný režim hospodárenia.

V záujme ochrany genofondu pôvodných druhov, zákon stanoví obmedzenia týkajúce sa:

- a) dovozu a vývozu živej zveri a jej vývinových štádií, ktoré budú môcť vykonávať iba fyzické a právnické osoby poverené ministerstvom,
- b) vypúšťania nových druhov zveri do revírov,
- c) zakáže sa priväzť do SR cudzie druhy živočíchov na ich poľovnícke obhospodarovanie,
- d) krížiť hospodárske zvieratá s ich divými predkami,
- e) chov zveri v zajatí, ktorý bude možný iba so súhlasom obvodného lesného úradu a regionálnej veterinárnej správy. Za chov zveri v zajatí sa nebude považovať chov uskutočnený užívateľom revíru na účely zazverovania vrátane starostlivosti o poranenú zver. Dovozy a vypúšťanie druhov, ktoré zatiaľ nežijú na území SR budú možné len po súhlase ministerstva a po dohode s Ministerstvom životného prostredia SR. Na vypúšťanie raticovej zveri (ktorá bola držaná na farmových chovoch) do revírov bude potrebný súhlas obvodného lesného úradu. Súhlas bude potrebný aj na vypustenie takých nových druhov zveri do revíru, ktoré sa v ňom doteraz nevyskytovali.

Zákon taktiež ustanoví zákazy a obmedzenia v záujme ochrany zveri, ako je zákaz jej plašenia a rušenia pri hniezdení, ako aj poškodzovania zariadení určených na sta-

roslivosť o zver. Obvodný lesný úrad bude môcť nariadiť aj zákaz vstupu do poľovného revíru v čase hniezdenia a kladenia mláďat, vyhlásiť zóny klľudu kde bude zakázané loviť, resp. chodiť mimo označených chodníkov a zbierať huby a lesné plody.

Užívatelia poľovných pozemkov budú mať stanovené povinnosti pri ich poľnohospodárskom a lesnom využívaní a budú musieť vykonávať opatrenia na stabilizáciu a zlepšovanie životného prostredia zveri, v čase núdze ju prikrmovať, vrátane opatrení na jej ochranu v čase záplav, požiarov atď. Ak orgán štátnej správy poľovníctva zistí, že užívateľ si tieto svoje povinnosti neplní, bude môcť uložiť vykonať na jeho náklady opatrenia na nápravu.

Doterajšie oprávnenia poľovnej stráže sa rozšíria a pre každých 500 ha bude ustanovená poľovnícka stráž.

Uznávanie poľovných revírov bude prebiehať v správnom konaní, pričom sa zavedie potrebná výmera na uznanie revíru (napr. 3 000 ha v jelenej oblasti, 1 000 ha mimo nej). Hranice revírov a ich výmery budú uvedené v prílohe zákona a budú sa viesť mimo okraja súvislých lesných komplexov, s tým že budú v prírode jasne identifikovateľné.

Konanie o uznaní revíru sa začne na návrh účastníka, ktorým je ten, o koho právach a záujmoch sa má rozhodovať čiže vlastníci poľovných pozemkov. Účastník bude v konaní vystupovať buď sám, alebo bude môcť byť zastúpený. Neznámych vlastníkov alebo vlastníkov, ktorí sa doteraz o svoje vlastníctvo neprihlásili, bude zastupovať Slovenský pozemkový fond, resp. Štátny podnik lesného hospodárstva.

Vecne príslušným orgánom bude v prvom stupni obvodný lesný úrad a odvolacím orgánom bude krajský lesný úrad. V rozhodnutí o uznaní revíru lesný úrad uvedie jeho zaradenie do akostnej triedy, jeho druh, výmeru a (stupeň kvality revíru) hranice. Vlastníci budú môcť právo poľovníctva využívať buď sami, alebo ho budú môcť prenajať za úhradu poľovnej spoločnosti, resp. iným subjektom. Pri prenájme práva poľovníctva bude jeho súčasťou aj oprávnenie vstupu na pozemky a poľné a lesné cesty. Prednostné právo nájmu budú mať tí, ktorí doteraz užívali poľovný revír v súlade s príslušnými predpismi. Nájom výkonu práva poľovníctva v revíri musí byť dlhodobý, a to 15 rokov v jelenej oblasti a 10 rokov v ostatných oblastiach. Poľovnícke spoločnosti budú tvorené občanmi SR s platnými poľovnými lístkami a spoločnosť vznikne dňom jej registrácie na príslušnom lesnom úrade. Členovia spoločnosti budú mať na starosti lov, chov, ochranu zveri v revíri vrátane dodržiavania predpisov.

Chránené poľovné oblasti bude vyhlasovať ministerstvo a budú ich tvoriť územia, kde voľne žijú kvalitné populácie pôvodných druhov zveri. Takýto revír bude mať osobitný režim:

- a) schvaľovania plánov poľovného hospodárenia,
- b) zvýšenej veterinárnej starostlivosti,
- c) realizácie poľovného výskumu,
- d) lovu len za účasti odborného sprievodcu,
- e) osobitného určovania kritérií chovnosti.

Plánovanie poľovníckeho hospodárenia v podstate predstavuje časový harmonogram poľovníckych činností a za predaný revír ho zostavuje jeho užívateľ. Čas, spôsob, podmienky ochrany a lovu určí ministerstvo všeobecným záväzným predpisom (napr. aby sa nelovilo v čase hniezdenia) po dohode s odbornou komisiou zloženou zo zástupcov

poľovníckych organizácií a výskumu a pri osobitne chránených druhoch po dohode s Ministerstvom životného prostredia SR.

Zákon ďalej stanoví aj podmienky na lov poranenej zveri alebo škodnej zveri, na výcvik poľovných psov a dravcov a podmienky lovu zveri na nepoľovných pozemkoch, sledovania zveri mimo územia revíru alebo v cudzom revíre (tu sa ho bude môcť zúčastniť vlastník, resp. nájomca). Obvodný lesný úrad bude môcť nariadiť opatrenia na zníženie početnosti druhu, v záujme poľnohospodárskej alebo lesnej výroby alebo poľovníckeho hospodárenia či zlepšenia zdravotného stavu zveri.

Zakázané spôsoby lovu budú v zákone taxatívne vymenované – v súlade s medzinárodnými dohovormi a ministerstvo bude splnomocnené ich meniť alebo dopĺňať. Lesný úrad bude môcť povoliť mimoriadny lov poranenej zveri a lov na výcvik aj v čase ochrany alebo nad rámec schváleného plánu lovu. Ministerstvo zase na vedecké alebo chovné účely a v prípade chránených živočíchov po dohode s Ministerstvom životného prostredia SR.

Poľovník, ktorý loví zver, bude musieť mať pri sebe poľovný lístok, resp. povolenie na poľovačku, vystavené užívateľom revíru, kde bude uvedený druh zveri, ktorú bude loviť. Každý lovec bude musieť byť zapísaný v knihe návštev a bude musieť mať pri sebe aj zbrojný preukaz. Tieto doklady bude povinný preukázať na požiadanie polícii poľovnému hospodárovi či strážni.

Poľovné lístky pre občanov SR sa budú vydávať na 1 – 5 rokov a pre cudzincov na týždeň, mesiac alebo rok. Poľovné lístky pre občanov vydá lesný úrad podľa miesta trvalého pobytu a u cudzincov lesný úrad, v obvode ktorého sa zdržujú, pričom všetci, ktorí budú vykonávať právo poľovníctva, sa budú musieť poistiť proti následkom zodpovednosti za škodu spôsobenú pri tejto činnosti. Podrobnosti upravujúce vydávanie a odnímanie poľovného lístku a povolenky ustanoví ministerstvo všeobecne záväzným predpisom. Ulovená zver patrí užívateľovi revíru, ktorý rozhodne (v súlade s veterinárnymi predpismi), ako s ňou naloží. Takáto zver sa musí aj označiť.

Návrh zákona zavádza aj termín odborné veľkoplošné ekologické hospodárenie, a jeho koordináciu v rámci poľovných oblastí cez krajské lesné úrady a koncepciu chovu zveri. Preto sa zriadia odborné poradné orgány, kde budú zastúpení pracovníci obvodných lesných úradov, poľovníckej organizácie, vedeckých inštitúcií, štátnej ochrany prírody.

Čo sa týka zodpovednosti za škodu, tá bude stanovená ako objektívna zodpovednosť užívateľa revíru a ak sa poškodený s ním nedohodne na jej náhrade, tak o nej rozhodne orgán štátnej správy. Škoda sa bude hlásiť obvodnému lesnému úradu.

Alternatíva č. 1

Porušovanie poľovníckej disciplíny (s výnimkou pytliactva) sa bude riešiť v súlade s Disciplinárnym poriadkom, ktorý vydá ministerstvo. Prejednávať priestupky bude poľovnícka organizácia za účasti zástupcu obvodného lesného úradu. Vylúčenie z poľovníckej organizácie bude mať za následok aj stratu poľovného lístka.

Alternatíva č. 2

Porušovanie poľovníckych predpisov bude riešené tak ako doteraz orgánom štátnej správy za účasti poľovníkov odborníkov z tejto oblasti. Pokuty a sankcie bude ukladať obvodný lesný úrad podľa ustanovení tohto zákona.

V organizácii štátnej správy v oblasti poľovníctva po jej reforme od 1. 1. 2004 nastala zmena v tom, že namiesto krajských a okresných úradov budú v tejto oblasti pôsobiť krajské lesné úrady a obvodné lesné úrady ako orgány špecializovanej miestnej štátnej správy. Ministerstvo aj naďalej zostalo ústredným orgánom štátnej správy na úseku poľovníctva.

Ministerstvo vykonávacími predpismi podrobnejšie upraví aj ďalšie oblasti, ako je zriaďovanie a prevádzkovanie zverofariem, poľovných oblastí, plánovanie, akostné trendy revírov, prehliadky trofejí ulovenej zveri, skúšky v poľovníctve, podmienky vydávania poľovných lístkov a ich odnímanie, poľovná stráž, označovanie a kontrola ulovenej zveri a ďalšie.

KONCEPCIA OCHRANY PRÍRODY A KRAJINY

Branislav Cepek

Koncepcia ochrany prírody a krajiny je základným programovým dokumentom, ktorý určuje strategické ciele ochrany prírody a krajiny a opatrenia na ich dosiahnutie v súlade s § 54 zákona č. 543 / 2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny, a to spravidla na obdobie 10 rokov.

Táto koncepcia nadväzuje na vládnu Koncepciu rozvoja štátnej ochrany prírody do roku 2005, schválená v roku 1987, ktorá bola v prevažnej miere splnená, v súčasnej dobe je však prekonaná a stratila svoje opodstatnenie. Po roku 1989 boli vládou a NR SR prijaté viaceré koncepcné dokumenty, ktoré sa parciálne zaoberali problematikou ochrany prírody a krajiny. Potreba vypracovať novú súhrnnú koncepciu vyplynula najmä zo súčasnej environmentálnej situácie v SR a v Európe, ako aj z prijatia, uplatňovania a dodržiavania nového zákona č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny, ktorým boli transformované do environmentálneho práva SR príslušné právne predpisy EÚ a ustanovenia medzinárodných dohovorov zameraných na ochranu prírody a krajiny.

Základné východiská, ktoré určujú ďalší postup Slovenskej republiky na úseku ochrany prírody a krajiny, sú:

- plnenie povinností vyplývajúcich zo vstupu SR do Európskej únie,
- spolupráca s vlastníkmi (správcami, nájomcami) pozemkov v chránených územiach,
- vlastníctvo pozemkov v chránených územiach a vzťah vlastníkov pozemkov k ich obhospodarovaniu v súlade s požiadavkami na ich ochranu,
- výška a spôsob pokrytia nevyhnutných nákladov vyplývajúcich z potrieb ochrany prírody a krajiny,
- transparentný postup vymedzovania chránených častí prírody a krajiny a realizácia ich obhospodarovania na základe vedeckých poznatkov,
- koherentný postup štátnych orgánov a organizácií pri využívaní chránených častí prírody,
- zapojenie samospráv a verejnosti do ochrany prírody a krajiny.

Koncepcia v súlade s § 20 vyhlášky MŽP SR č. 24/2003 Z. z., ktorou sa vykonáva zákon, rieši problematiku ochrany prírody a krajiny v týchto sektoroch:

- všeobecná a osobitná územná ochrana,
- druhová ochrana a ochrana drevín,

- výchova a vzdelávanie,
- výkon štátnej správy,
- spolupráca s obcami a s mimovládnyimi organizáciami,
- medzinárodná spolupráca.

NÁRODNÁ SÚSTAVA CHRÁNENÝCH ÚZEMÍ

Na území SR sa nachádza 9 národných parkov, 14 chránených krajinných oblastí, 385 prírodných rezervácií, 228 národných prírodných rezervácií, 239 prírodných pamiatok. Tieto CHÚ predstavujú tzv. národnú sústavu CHÚ, ktorá bola vytvorená na základe kritérií ustanovených zákonom.

Štátna ochrana prírody SR ako organizácia ochrany prírody a krajiny nezabezpečuje správu CHÚ a nie je ani správcom štátneho majetku nachádzajúceho sa na chránených územiach. Jaskyne spravuje Správa slovenských jaskýň, Štátny zoznam osobitne chránených častí prírody a krajiny vedie Slovenské múzeum ochrany prírody a jaskyniarstva.

Národná sústava CHÚ bola vytvorená po roku 1948, pričom viac ako 90 % CHÚ bolo vyhlásených v období medzi rokmi 1970 a 1990. Systém ochrany aj jeho inštitucionálne zabezpečenie vychádzali z predpokladu uvedomelej účasti všetkých zainteresovaných na starostlivosti o územie, s tým, že finančné zdroje boli plánované a rozdeľované prostredníctvom rezortov. Takto organizácie ochrany prírody boli budované len ako odborný dozor, ktorý výkon ochrany prírody zabezpečoval len vo forme uplatňovania požiadaviek na ochranu na konaniach orgánov štátnej správy, bez priameho dosahu na obhospodarovanie CHÚ. Toto postavenie teda majú organizácie ochrany prírody, okrem SSJ, ktorá dodnes priamo spravuje jaskyne.

Tým, že predmet územnej ochrany až do platnosti zákona nebol v práve taxatívne učený, základným kritériom pri vymedzovaní CHÚ bola zachovalosť a prirodzenosť, pričom kompetentné sa orientovali najmä na lesné, horské a vysokohorské ekosystémy. Výsledkom toho prístupu je koncentrácia CHÚ do horských oblastí Slovenska a nízke zastúpenie nížinných a vodných ekosystémov.

Stav národnej sústavy CHÚ možno charakterizovať

Z celkovej výmery „maloplošných“ chránených území je skoro 24 % degradovaných a ohrozených. Príčinou tohto nepriaznivého stavu je nezáujem vlastníkov a správcov obhospodarovať tie pozemky, na ktorých sú ustanovené obmedzenia zo zákona, a pozemky s nízkym výnosom produkcie. Starostlivosť o chránené územia je nedostatočná, vlastníci nie sú ekonomicky motivovaní a systém dotácií nezohľadňuje záujem štátu na priaznivom stave CHÚ.

Organizácie ochrany prírody a krajiny zabezpečujú starostlivosť v priemere o 120 MCHÚ a 150 jaskýň ročne, s cieľom udržať ich priaznivý stav, a to v objeme cca 15 miliónov Sk ročne. ŠOP SR realizuje manažment najmä z rozpočtových zdrojov, SSJ ako príspevková organizácia má možnosť využívať časť svojich príjmov na manažovanie jaskýň. Kapacity organizácií ochrany prírody a ich rozpočet pokrýva len asi 10 % ich potrieb.

Z hľadiska predmetu ochrany sú v národnej sústave CHÚ i objekty vytvorené človekom, ktoré sú manažované podľa iných pravidiel ako prírodné chránené územia a medzi CHÚ boli zaradené v inom právnom režime.

Súčasťou NP, ale najmä CHKO, sú aj zastavané územia obcí a iné urbanizované územia, vrátane kameňolomov a iných objektov, ktoré v podstate netvoria predmet ochrany. V CHÚ sa nachádzajú i lokality, v ktorých z hľadiska ochrany prírody nie je predpoklad dosiahnuť priaznivý stav.

Obmedzenie obhospodarovania pozemkov v CHÚ je predpokladom na uplatňovanie finančných náhrad vlastníckmi pozemkov. Finančné nároky vyplývajúce z obmedzení bežného hospodárenia pozemkov národnej sústavy CHÚ sa odhadujú na približne 100 – 150 miliónov ročne.

Nárok na náhradu obmedzenia bežného hospodárenia v CHÚ si v zmysle zákona uplatňujú i správcovia štátnych pozemkov, predovšetkým lesných, čo zvyšuje nároky na štátny rozpočet. Samotná náhrada za obmedzenie obhospodarovania pritom nemá vplyv na priaznivý stav CHÚ, pretože nie je viazaná na starostlivosť o územie.

Záver a analýza národnej sústavy CHÚ

- sústava nie je dostatočne reprezentatívna a nemá stanovený cieľový stav ochrany jednotlivých prírodných objektov na národnej úrovni,
- predmetom ochrany sú aj územia, ktoré nemajú prírodný charakter, alebo predmet ochrany zanikol, pri NP a CHKO zahŕňajú aj lokality zdevastované, odprírodnené alebo hospodársky intenzívne využívané, bez perspektívy dosiahnuť tu priaznivý stav z hľadiska ochrany prírody,
- územná ochrana je založená na systéme obmedzení spôsobu využívania pozemkov, uplatňovaných prostredníctvom rozhodovania štátnych orgánov ochrany prírody a krajiny – diferencované v závislosti od stupňa ochrany, obmedzenie obhospodarovania pozemkov v CHÚ vyvoláva požiadavky vlastníkov na finančnú náhradu, čo zvyšuje nároky na štátny rozpočet,
- vlastníci pozemkov sa nezapájajú do starostlivosti o CHÚ a svoju účasť na manažmente podmieňujú poskytnutím finančného príspevku zo strany OP a K,
- lesné hospodárstvo má kľúčovú pozíciu pri ovplyvňovaní stavu CHÚ.

EURÓPSKA SÚSTAVA CHÚ (NATURA 2000)

Tvoria ju dva typy území: chránené vtáčie územia a územia európskeho významu. Vyhlásením navrhovaných CHVÚ sa obmedzenia vyplývajúce z ochranných podmienok dotknú ďalších 11,3 % územia Slovenska, vyhlásením navrhovaných ÚEV sa obmedzenia vyplývajúce z ochranných podmienok dotknú ďalších 1,6 % územia Slovenska a vyhlásením NATURA 2000 sa zvýšia nároky na náhradu obmedzenia bežného obhospodarovania predovšetkým na lesných pozemkoch, a to vo výške cca 260 miliónov SK ročne.

ČESKÁ SEKCIA

ČESKÝ ZÁKON O OCHRANĚ PŘÍRODY A KRAJINY PO NOVELIZACI ZÁKONEM č. 218/2004 Sb. (tzv. EURONOVELA) – HLAVNÍ PROBLÉMY

Hana Malá

Dne 8. dubna 2004 Parlament ČR schválil dlouho očekávanou novelu zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů (tzv. euronovela), kterou byly do českého právního řádu transponovány směrnice Rady 92/43/EHS ze dne 21. května 1992 o ochraně přírodních stanovišť, volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin (tzv. směrnice o stanovištích) a směrnice Rady 79/409/EHS ze dne 2. dubna 1979 o ochraně volně žijících ptáků (tzv. směrnice o ptácích). Novela byla publikována pod číslem 218/2004 Sb. a nabyla účinnosti dnem vyhlášení, a to dne 28. dubna 2004.

Projednávání zákona probíhalo velmi bouřlivě, Ministerstvo životního prostředí bylo donuceno v zájmu schválení zákona původní koncepci novely změnit. Původní vládní předloha novely byla Poslanecké sněmovně předložena 14. listopadu 2002, ale její projednávání skončilo 4. listopadu 2003 neschválením návrhu zákona i komplexního pozměňovacího návrhu, který měl jinak velmi širokou podporu, včetně Ministerstva životního prostředí, neboť ošetřoval i otázky, které se do vládního návrhu z různých důvodů nedostaly. Protože bylo nutné, aby novela nabyla účinnosti nejpozději ke dni vstupu České republiky do Evropské unie (což byl ovšem nejzazší termín a bylo předem jasné, že v takovém případě nebude možné dostát závazku k témuž datu odeslat národní seznam lokalit navržených podle směrnice o stanovištích Evropské komisi a vyhlásit ptačí oblasti, neboť to nebylo bez novelizace zákona o ochraně přírody a krajiny možné), Ministerstvo životního prostředí zamítnutý návrh během prosince 2003 přepracovalo a 28. ledna 2004 ho schválila vláda.

Na konečné podobě zákona se negativně podepsala řada vlivů, od nejednotností názorů na rozsah a podobu novelizace v průběhu přípravy novely uvnitř Ministerstva životního prostředí, přes nedostatečnou práci s veřejností, která vedla k mizivé podpoře návrhu ze strany ekologicky zaměřených občanských sdružení, až po časovou tíseň při

přípravě nového vládního návrhu a lobbistické působení některých subjektů v Parlamentu, které vyústilo v řadu pozměňovacích návrhů, z nichž některé způsobily závažné problémy v aplikaci zákona.

Základní otázky, které Ministerstvo životního prostředí řešilo při transpozici směrnice o stanovištích a směrnice o ptácích řešilo, byly:

- způsob ochrany lokalit vybraných jako lokality významné pro Evropská společenství (t. j. status tzv. zvláštních oblastí ochrany podle směrnice o stanovištích – „special areas of conservation“),
- způsob ochrany ptačích oblastí (t. j. status tzv. oblastí zvláštní ochrany podle směrnice o ptácích – „special protection areas“),
- způsob ochrany ptáků a
- státní správa v ochraně přírody a krajiny.

O způsobu ochrany druhů živočichů a rostlin v zájmu Evropských společenství, které podle směrnice o stanovištích vyžadují přísnou ochranu (příloha IV této směrnice), pochybnosti nebyly – od počátku příprav novely Ministerstvo životního prostředí počítalo s tím, že budou chráněny v rámci zvláštní druhové ochrany.

Podle původního vládního návrhu novely mělo být řešení uvedených otázek následující:

- Lokality vybrané jako významné pro Evropská společenství měly být chráněny jako některá ze stávajících kategorií zvláště chráněných území, které se zřizují formou právního předpisu.
- Ptačí oblasti se měly stát novou, sedmou kategorií zvláště chráněných území, jejíž režim by byl nastaven tak, aby odpovídal požadavkům na ochranu ptáků.
- Ochrana ptáků měla být s ohledem na režim ochrany vyžadovaný směrnicí o ptácích, zařazena do části zákona upravující zvláštní druhovou ochranu.
- Správa chráněných krajinných oblastí ČR (letos přejmenovaná na Správu ochrany přírody), což je organizace zřízená Ministerstvem životního prostředí, která zastřešuje jednotlivé správy chráněných krajinných oblastí, ale na rozdíl od nich nevykonává státní správu, měla být transformována na správní úřad a měla jí být svěřena řada kompetencí, které nově vyplývají z transpozice evropských směrnic nebo které doposud vykonávalo Ministerstvo životního prostředí.

V průběhu projednávání původního vládního návrhu novely byl dále zejména ze strany sdružení vlastníků lesů vznesen požadavek na úpravu náhrady za omezení z důvodu ochrany přírody a krajiny. Způsob úpravy této náhrady se stal dalším základním problémem.

Novela byla nakonec přijata v této podobě:

- Lokality vybrané jako významné pro Evropská společenství mohou být chráněny jako zvláště chráněné území nebo na základě smlouvy s vlastníkem pozemku. Pro každou lokalitu musí být současně s jejím zařazením do národního seznamu navržena kategorie zvláště chráněného území, ve které bude vyhlášena, pokud nedojde ke zřízení smluvní ochrany. Je-li pro ni navržena kategorie některého z tzv. maloplošných zvláště chráněných území (t. j. nikoliv národní park nebo chráněná krajinná oblast), není-li lokalita součástí již existujícího zvláště chráněného území a má-li vlastník pozemku zájem o smluvní ochranu, musí se přednostně zřídit tento způsob ochrany. Orgán

ochrany přírody je povinen o této možnosti vlastníky, kterých se to týká, uvědomit. Teprve neprojeví-li vlastníci ve stanovené lhůtě o smluvní ochranu zájem nebo nedojde-li k uzavření smlouvy, může být lokalita vyhlášena jako zvláště chráněné území.

- Ptačí oblasti nejsou zvláště chráněným územím, ale územím chráněným v rámci obecné ochrany přírody (podobně jako přírodní parky, významné krajinné prvky nebo přechodně chráněné plochy). Svým charakterem mají ovšem blíže k ochraně zvláštní. Jediné rozdíly oproti zvláště chráněným územím jsou, že pro ptačí oblasti se nezpracovávají plány péče (i když zákon umožňuje v případě potřeby Ministerstvu životního prostředí zajistit zpracování jejich určité obdoby, nazvané jako „souhrn doporučených opatření k zachování příznivého stavu populací těchto druhů z hlediska ochrany“), zákon pro ně nestanoví žádné ochranné podmínky (ty mohou být stanoveny až právním předpisem, kterým se ptačí oblasti zřizují, a to jako činnosti vázané na souhlas orgánu ochrany přírody) a jejich návrh se neprojednává s vlastníky a nájemci dotčených pozemků. Vyhlášují se nařízeními vlády.
- Ochrana ptáků byla zařazena do části upravující obecnou ochranu přírody a krajiny. Ovšem podobně jako ptačí oblasti by ze systematického hlediska patřila spíše do části upravující ochranu zvláštní. Srovnáme-li zákazy stanovené pro zvláště chráněné živočichy a zákazy stanovené pro ptáky, zjistíme, že jsou v podstatě stejné, jediný výraznější rozdíl je, že u ptáků je v některých případech zakázána pouze úmyslná forma jednání. Příliš se neliší ani důvody, pro které je možné ze zákazů povolit výjimku (u ptáků oproti zaběhlé terminologii označenou nikoliv jako výjimka, ale jako stanovení odchylného postupu). Rozdíl mezi obecnou a zvláštní ochranou přírody se tedy po novelizaci zákonem č. 218/2004 Sb. poněkud stírá.
- Správa chráněných krajinných oblastí se nakonec správním úřadem nestala, ovšem jednotlivým správám chráněných krajinných oblastí byly tři nové kompetence svěřeny pro území celé České republiky (s výjimkou území národních parků a jejich ochranných pásem), konkrétně vydávání souhlasu v ptačích oblastech, na jejichž území se nachází zvláště chráněné území národního významu (t. j. národní park, chráněná krajinná oblast, národní přírodní rezervace nebo národní přírodní památka), vydávání osvědčení pro zvláště chráněné živočichy odchované v zajetí v kategoriích kriticky a silně ohrožených druhů a vydávání souhlasu s vypouštěním zvláště chráněných živočichů a vyséváním zvláště chráněných rostlin v uvedených kategoriích do volné přírody.
- Bylo doplněno nové ustanovení o náhradě za ztížení zemědělského nebo lesního hospodaření, které zakládá vlastníkům a nájemcům zemědělské půdy, lesních pozemků a rybníků s chovem ryb nebo vodní drůbeže nárok na náhradu újmy, která jim vznikla rozhodnutím vydaným podle tohoto zákona, nebo – což je v České republice zásadní průlom v dosavadním pojetí náhrady újmy vzniklé omezením z důvodu obecného (veřejného) zájmu – újmy, která jim vznikla přímo ustanovením části třetí až páté zákona o ochraně přírody a krajiny (tyto části zákona zahrnují zejména zvláště chráněná území, zvláště chráněné živočichy a rostliny, památné stromy a soustavu Natura 2000) nebo na základě právních předpisů vydaných k jejich provedení.

S ohledem na časový prostor vymezený pro jednotlivé referáty není možné, abych se podrobně zabývala všemi problémy českého zákona o ochraně přírody a krajiny po novelizaci zákonem č. 218/2004 Sb. Zmíním proto jen nejdůležitější z nich.

Velký problém způsobily dva poslanceké návrhy. První z nich se vztahoval k § 3 odst. 1 písm. d). Jeho přijetím byla zásadním způsobem změněna definice volně žijícího živočicha tak, že už není rozhodné, zda se v přírodě vyskytují a samovolně udržují populace daného druhu (jak tomu bylo podle původní definice), ale zda se v přírodě vyskytuje konkrétní jedinec živočišného druhu. Vyňati jsou pouze jedinci v přímé péči člověka, což jsou podle tohoto ustanovení jedinci pocházející z odchovu v zajetí, kteří jsou nezaměnitelně označeni a evidováni orgánem ochrany přírody. Tyto podmínky přitom musí být splněny kumulativně. To znamená, že jakékoliv zvíře domácího druhu, které není odchováno v zajetí (což nebude příliš časté – může jít např. toulavé kočky), není nezaměnitelně označeno (ani to by nemuselo činit takový problém – řada domácích zvířat označena je) nebo není evidováno orgánem ochrany přírody (a to jsou zatím zřejmě všechna), se v okamžiku, kdy se dostane do přírody (t. j. zřejmě míněno mimo obydlí člověka, přístřešky pro zvířata, zahrady, dvory, ohradníky apod.), stává volně žijícím živočichem (podle zákona zkráceně „živočichem“), který podléhá ustanovením zákona o ochraně přírody a krajiny. Jelikož obecná ochrana živočichů je s výjimkou ptáků zaměřena na ochranu populací a druhů jako takových, u jiných živočichů než ptáků to nečiní vážnější problém – jediný problém spočívá v tom, že se na orgány ochrany přírody mohou obracet vlastníci domácích zvířat s žádostí o jejich evidenci. Jinak je tomu ale u ptáků, kteří jsou chráněni jako jedinci, a to před usmrcováním, odchytem, úmyslným vyrušováním, sbíráním vajec atd. Ministerstvo životního prostředí dospělo k závěru, že porušení ustanovení na ochranu ptáků ve vztahu k jejich domácím druhům by nemělo být sankcionováno z důvodu chybějící společenské nebezpečnosti. Ovšem to nic nemění na absurditě stávajícího znění § 3 odst. 1 písm. d) a nutnosti jeho novelizace.

Poslanecký pozměňovací návrh se podepsal i na § 43 zákona, podle něž po novelizaci výjimky ze zákazů ve všech zvláště chráněných územích povolují nikoliv orgány ochrany přírody ve správním řízení jako doposud, ale vláda. Vláda je přitom kolektivním orgánem a nemůže rozhodovat jinou formou než usnesením. Na její rozhodování nelze vztáhnout správní řád. Proti jejímu rozhodnutí nejsou přípustné žádné opravné prostředky. Žadatel o výjimku nemá žádná procesní práva. Z účasti v procesu povolování těchto výjimek jsou vyloučeny osoby, jejichž práva a povinnosti jsou nebo mohou být rozhodnutím dotčeny, včetně žadatele a občanských sdružení. Jelikož v řadě případů nejsou zvláště chráněná území vymezena ideálním způsobem (jsou do nich zahrnuta území, která by v nich s ohledem na definici dané kategorie zvláště chráněného území zařazena být neměla, nebo nebyla zvolena vyhovující kategorie zvláště chráněného území, což se týká zejména některých tzv. maloplošných zvláště chráněných území, která byla vyhlášena před účinností zákona č. 114/1992 Sb. a byla převedena do současných kategorií hromadně v roce 1992), řadu činností ve zvláště chráněných územích, které přitom ničemu neškodí nelze, provádět bez povolení výjimky. Rozhodování o výjimkách není tedy tak výjimečné, jak by se mohlo zdát z jejich označení – jedná se o stovky rozhodnutí ročně, což by vládu brzy zahltilo. Problematická je i závaznost usnesení pro žadatele, kterým je zpravidla fyzická nebo právnická osoba. Z uvedených důvodů je nezbytná urychlená novelizace tohoto ustanovení.

Dále, jak jsem již uvedla, nepodařilo se transformovat organizaci zastřešující jednotlivé správy chráněných krajinných oblastí na správní úřad. Přitom ale správy chrá-

něných krajinných oblastí získaly tři kompetence mimo svůj dosavadní správní obvod, t. j. mimo území chráněných krajinných oblastí a jejich ochranných pásem, aniž by zákon stanovil, která správa na jakém území tuto kompetenci vykonává.

Navíc po dohodě s Ministerstvem obrany byla většina kompetencí podle zákona o ochraně přírody a krajiny na území vojenských újezdů převedena z Ministerstva životního prostředí na újezdní úřady a Ministerstvo obrany (některé kompetence, např. vyhlášení národních přírodních rezervací a národních přírodních památek a povolování výjimek z jejich základních ochranných podmínek, zůstaly Ministerstvu životního prostředí). Přitom však Ministerstvo obrany nepřistoupilo na zrušení ustanovení, podle něž není-li stanoveno jinak, vykonává na pozemcích určených pro účely obrany státu působnost orgánu ochrany přírody Ministerstvo životního prostředí. Pojem „pozemky určené pro účely obrany státu“ není a nikdy nebyl právními předpisy ČR definován, ale po dohodě Ministerstva životního prostředí a Ministerstva obrany je vykládán tak, že zahrnuje vojenské újezdy a dále pozemky ve vlastnictví státu, s nimiž hospodaří Ministerstvo obrany nebo organizace, vůči nimž má Ministerstvo obrany postavení zřizovatele. To znamená, že na těchto pozemcích je v ochraně přírody a krajiny založena kompetence Ministerstva životního prostředí jako jediného orgánu ochrany přírody a závisí na tom, kdo je vlastníkem pozemku, resp. zda s ním hospodaří organizace resortu Ministerstva obrany nebo jiný státní subjekt.

Vezmeme-li v úvahu, že i před těmito změnami byly kompetence podle zákona o ochraně přírody a krajiny vymezené velmi komplikovaným způsobem, je zřejmé, že v současné době je pro laika téměř nemožné se v nich orientovat. Značné potíže s tím mají i orgány ochrany přírody. Úprava kompetencí v zákoně o ochraně přírody a krajiny, jejímž cílem by bylo rozumné uspořádání a zpřehlednění kompetencí, by proto měla být prvořadým úkolem.

Jako velký problém dále vnímám náhradu újmy, a to z důvodu připuštění náhrady za omezení vzniklá přímo právními předpisy (dokonce i zákonem). Náhradu za taková omezení považuji za principiálně nesprávnou. Právní předpisy jsou vydávány za tím účelem, aby chránily určitý obecný (veřejný) zájem. Takovým zájmem je i ochrana přírody a krajiny. Při uplatnění stejného principu by musel stát být hradit újmu vzniklou všemi právními předpisy, což by popřelo smysl právních předpisů jako souborů obecně platných norem a přesunulo by je do režimu tržního (dodržování právních předpisů za úplat). Z podobných důvodů docházím k závěru, že ani náhrada újmy vzniklé správním rozhodnutím vydaným z důvodů ochrany přírody a krajiny není principiálně správná – správné rozhodnutí se od právního předpisu liší pouze okruhem adresátů a konkrétností. Ustanovení čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod, podle něž je vyvlastnění nebo nucené omezení vlastnického práva možné jen ve veřejném zájmu, na základě zákona a za náhradu, je podle mého názoru nutno chápat v kontextu čl. 35 odst. 3 této listiny, podle něž při výkonu svých práv nikdo nesmí ohrožovat ani poškozovat životní prostředí, přírodní zdroje, druhové bohatství přírody a kulturní památky nad míru stanovenou zákonem. Otázkou je, zda lze vůbec omezení týkající se způsobu hospodaření a využívání pozemku chápat jako nucené omezení vlastnického práva ve smyslu čl. 11 odst. 4 Listiny základních práv a svobod. Na tuto věc mohou být různé názory, ale myslím, že není sporu o tom, že v důsledku zařazení nového ustanovení o náhradě újmy,

kteřé je odrazem současného kultu vlastnictví v naší společnosti, budou požadavky na náhradu z důvodu ochrany přírody a krajiny narůstat, což považují za dlouhodobě neudržitelné.

Aby však nezůstalo jen u negativ, je třeba uznat, že novela zajistila plnou transpozici směrnice o stanovištích a směrnice o ptácích a umožňuje zajistit ochranu přírodních stanovišť a volně žijících živočichů (včetně ptáků) a planě rostoucích rostlin v souladu s požadavky těchto směrnic, což znamená, že svůj základní cíl splnila. Podařilo se také např. změnit některá ustanovení tak, že lépe vyhovují požadavkům praxe (příkladem je nová úprava ochrany jeskyní), a odstranit některé chyby v zákoně, které byly způsobeny při novelizaci zákona v souvislosti s převáděním kompetencí rušených okresních úřadů na obce a kraje.

PRÁVNÍ ODPOVĚDNOST ZA ÚJMU NA ŽIVOTNÍM PROSTŘEDÍ V ČESKÉ PRÁVNÍ TEORII A PRAXI

Milan Pekárek

Úvodem, abych předešel eventuálním nedorozuměním, k nimž by mohlo dojít proto, že posluchač přisoudí určitému pojmu jiný význam, než který měl na mysli autor následujících úvah, několik slov k alespoň k základním pojmům, jichž se tyto úvahy týkají.

Tak především *právní odpovědnost* se zde označuje to, se jí obvykle v právní teorii i praxi rozumí nepříznivé následky, které stíhají toho, kdo porušil právní normu, resp. jí ukládanou povinnost, a které zákon s takovým porušením právní povinnosti spojuje. Jinými slovy řečeno, jde o odpovědnost upravenou právem a mající povahu sekundárního právního vztahu. Sekundárního proto, že vzniká až jako důsledek porušení povinnosti, která tvoří obsah primárního právního vztahu.

Také pokud jde o základní předpoklady vzniku odpovědnostního právního vztahu, zůstáváme u jejich standardního vymezení. Jsou jimi:

- a) chování určitého subjektu, které je v rozporu s právem (porušení právní povinnosti),
- c) následek tohoto porušení právní povinnosti,
- d) příčinná souvislost mezi a) a b),
- f) někdy i zavinění; podle toho, zda pro vznik odpovědnosti je významné splnění i tohoto předpokladu rozlišujeme právní odpovědnost subjektivní (zavinění je předpokladem odpovědnosti, a proto se splnění tohoto předpokladu zjišťuje) a právní odpovědnost objektivní (zavinění není předpokladem odpovědnosti, a proto se splnění tohoto předpokladu nezjišťuje).

Právní odpovědnost se v systému práva i v právních vztazích neobjevuje v uvedené obecné podobě, ale bere na sebe různé podoby (formy) podle povahy společenských vztahů, k jejichž regulaci slouží, a podle funkce, resp. cíle, kterou má plnit, resp. jehož má být s její pomocí dosaženo. Rozlišujeme pak odpovědnost administrativně právní, trestněprávní, majetkoprávní a pod. V první polovině 90. let se v našem (tehdy ještě československém) právu objevil zárodek nové formy odpovědnosti, pro kterou se podle institutu, s níž je spojována, vžil název odpovědnost ekologická. Zmíněným institutem byl institut „ekologické újmy“, resp. „odstraňování ekologické újmy“, a zákonem, který jej přivedl do systému našeho práva, byl zákon č. 17/1992 Sb.

Při využívání práva k ochraně životního prostředí se uplatňují (více či méně) všechny známé formy právní odpovědnosti.

Pojem „*újma*“ v obecném slova smyslu vyjadřuje ztrátu něčeho případně zhoršení stavu něčeho nebo někoho. Vyjadřuje výsledný negativní stav působení nějakého nepříznivého činitele na určitý objekt tohoto působení projevující se úbytkem (ztrátou, zhoršením něčeho). Objektem dotčeným působení nějakého nepříznivého činitele mohou být osoby i věci, jejich postavení, vlastnosti, vztahy, funkce, majetkové i nemajetkové hodnoty s nimi spojované.

S institutem právní odpovědnosti újmu spojuje to, že je jedním z předpokladů jejího vzniku. Jde o předpoklad výše uvedený pod písm. b) jako „následek porušení právní povinnosti. V tomto obecném vymezení se s ní setkáváme i ve všech v ochraně životního prostředí využívaných formách právní odpovědnosti. Svě následující úvahy však zaměřím na újmu spočívající ve zhoršení nebo dokonce zničení hmotných částí životního prostředí a na ty formy právní odpovědnosti, u nichž odstranění takovéto újmy je jejich hlavním cílem a dominantní funkcí. Tak tomu, podle mého názoru, není v případě administrativněprávní, případně trestněprávní odpovědnosti, jejichž hlavním cílem je subjekt, který se dopustil porušení právní povinnosti, potrestat a odradit jej a případně i další potenciální pachatele od podobného negativního chování (a to dokonce i tehdy, kdy následek porušení právní povinnosti v podobě zhoršení stavu určitých částí životního prostředí a tím méně k újmy na funkcích ekosystémů ještě nenastal). Rozsah věcného poškození nebo zničení částí životního prostředí je pro tyto formy právní odpovědnosti významné jen z hlediska stanovení výše sankce. Jinak je tomu u odpovědnosti majetkoprávní, resp. u odpovědnosti za škodu, kde hlavním cílem je odstranění nepříznivých následků spočívajících ve zhoršení ekonomického stavu určitého subjektu (poškozeného) jako přímého důsledku poškození nebo zhoršení určitých částí něčího majetku a tím i zhoršení ekonomického stavu určitého subjektu. Odpovědnost má v tomto případě podobu dobu újmy na majetku. V právu se pro tuto újmu tradičně používá označení „škoda“ a pro odpovědnost za její vznik označení „odpovědnost za škodu“. Pod „škodou“ se v těchto souvislostech rozumí majetková újma vyjádřitelná v penězích.

I v ochraně životního prostředí má odpovědnost za škodu své místo. Pole jejího uplatnění je zde však značně omezeno. Odpovědnost za škodu totiž předpokládá kromě již uvedené vyjádřitelnosti v penězích i to, že újma v podobě škody byla způsobena na majetku, který někomu patří. Oprávněným z tohoto odpovědnostního vztahu je pak vždy ten subjekt, na jehož majetku újma (škoda) vznikla.

Pravidlem je, že i hmotné části životního prostředí někomu patří, t. j. mají svého vlastníka, jsou součástí jeho majetku. Jsou však i takové, které nepatří nikomu. Naposledy za takové označil český zákonodárce povrchové a podzemní vody v jejich přírodním prostředí. Ale platí to např. i pro ovzduší a i pro volně žijící živočichy. V takovém případě ovšem zde není nikdo, kdy by mohl tvrdit, že mu vznikla újma na jeho majetku (škoda), a uplatňovat nárok na její odstranění. Na druhé straně vlastník sám sobě sice škodu způsobit může, nevzniká mu však vůči sobě samému odpovědnost za tuto škodu, resp. nárok na její odstranění.

Ještě závažnější je skutečnost, že v případě majetkové újmy (škody) musí vždy jít o újmu vyjádřitelnou (vyčíslitelnou) v penězích. I ty hmotné části životního prostředí,

keré mohou být a také obvykle jsou předmětem vlastnictví a tedy i součástí majetku určitého subjektu, mají nejen svou majetkovou hodnotu, jejíž snížení v důsledku jejich poškození nebo zničení se dá vyjádřit v penězích (jako škoda), ale i hodnotu další v penězích obtížně nebo vůbec nevyjádřitelnou. Je to důsledek problému spočívajícího v peněžním vyjádření hodnoty jednotlivých součástí životního prostředí, hodnoty jejich funkcí, které v tomto životním prostředí plní. (Je to podobné jako např. v případě uměleckých děl. Ta mají nejen svou tržní hodnotu vyjádřitelnou v penězích, ale i hodnotu uměleckou, které je v penězích nevyčíslitelná. Přitom zničení uměleckého díla sice představuje nenahraditelnou ztrátu pro společnost či dokonce lidstvo, ale ztrátu, která existenci určité formy života jedince nebo celého druhu neohroží.)

A právě tento problém se na počátku 90. let minulého století stal důvodem, proč se do zákona č. 17/1992 Sb. dostal pojem a institut ekologické újmy. Byla to skutečnost, že s pomocí institutu náhrady škody nebylo možno postihnout ty újmy vznikající na životním prostředí, které nebylo možno vyjádřit v penězích.

„Ekologickou újmu“ uvedený zákon v § 10 vymezil jako *ztrátu nebo oslabení přirozených funkcí ekosystémů, vznikající poškozením jejich složek nebo narušením vnitřních vazeb a procesů v důsledku lidské činnosti*“.

Na uvedený paragraf pak tentýž zákon navázal v § 27, kde jednak upravil způsoby odstraňování ekologické újmy, jednak zmocnil národní zákonodárné orgány (zákon č. 17/1992 Sb. byl zákon federální) k vydání podrobné úpravy tohoto institutu. To, že tato úprava dodnes nebyla přijata, je důsledkem rozpaků, které zakotvení tohoto institutu v zákoně vyvolalo a zejména bezradnosti nad tím, jak by měl být v praxi aplikován. Zákonodárce nevyužil ani příležitosti k podrobnější úpravě tohoto institutu ve vztahu k jednotlivým částem (složkám) životního prostředí, které se mu naskýtaly postupně v pozdějších letech v souvislosti s vydáváním jednotlivých tzv. složkových zákonů. Jediným takovým zákonem, který existenci uvedeného institutu bere na vědomí (nikoli podrobněji upravuje) ve svém ust. § 9 odst. 4, je zákon č. 114/1992 Sb. o ochraně přírody a krajiny. Přitom je to právě oblast ochrany přírody, do které je tento institut a nástroj ochrany životního prostředí nasměrován. Vyplývá to již z výše uvedené definice ekologické újmy jako „ztráty nebo oslabení funkcí ekosystémů“. Ekosystémy jsou přece podstatnou součástí přírody.

A protože dodnes chybí tato podrobná úprava, v praxi se tento institut prakticky neaplikuje.

Důvody, proč tomu tak je, nespočívají jen v absenci předpokládané podrobné právní úpravy institutu ekologické újmy. Mnohé z těchto důvodů jsou již obsaženy v podobě, v jaké tento institut upravují samotný zákon č. 17/1992 Sb. Upozornili jsme na ně již vícekrát, naposledy v učebnici Právo životního prostředí, I díl, z roku 2002. Proto si je jen stručně připomeňme.

Za prvé je to již sama *definice ekologické újmy*, resp. základní znaky, které ji vymezují a současně odlišují od škody. Zákon ji vymezuje jako ztrátu nebo oslabení přirozených funkcí ekosystému. Toto vymezení sice na jedné straně odpovídá záměru zákonodárce postihnout ty důsledky negativního působení lidských aktivit na životní prostředí, jejichž rozsah ani hloubku nelze přímo vyjádřit v ekonomických ukazatelích, na druhé straně však takto vymezený pojem, má-li být aplikován na určitou konkrétní

situaci, předpokládá jednak vymezení ekosystému, k jehož poškození došlo. Za druhé určení, které jeho funkce a jak byly oslabeny. A aby potíží nebylo dost, stanoví zákonodárce, že smí jít jen „přirozené“ funkce postiženého ekosystému. Jinými slovy řečeno, problematičnost tohoto vymezení spočívá již v tom, že k tomu, aby mohla být konstatována existence ekologické újmy, musí být doloženo, který ekosystém, která jeho část, je poškozena, jaké funkce tato část v tomto ekosystému plní a jak se projevuje toto oslabení nebo ztráta určitých jeho funkcí a konečně že tyto funkce jsou přirozenými funkcemi tohoto ekosystému.

Druhým problémem této definice je *v ní vyjádřený kauzální nexus* jako jeden z předpokladů odpovědnosti za ekologickou újmu. Shora uvedený nepříznivý důsledek ztráta nebo oslabení přirozených funkcí ekosystému musí být důsledkem poškození složek nebo vnitřních jejích vazeb a procesů dotyčného ekosystému, což zase musí být důsledkem určité lidské činnosti určitého subjektu. Zákonodárce nám tu zakomponoval dvojí příčinnou souvislost. První příčinou je chování určitého subjektu jeho důsledkem je poškození složky nebo vnitřních vazeb a procesů ekosystému. Tento důsledek se pak vzápětí sám stává příčinou ztráty nebo oslabení přirozených funkcí ekosystému.

Praktický problém spočívá v tom, že uvedené předpoklady pro to, aby určitá újma měla povahu ekologické újmy, stanoví zákonodárce v takovém právním prostředí, kdy jejich splnění musí prokazovat ten, kdo tvrdí, že ekologická újma byla způsobena a kdo ji způsobil. Na rozdíl od odpovědnosti za škodu, kdy poškozený musí prokázat vznik škody na svém majetku a to, že její vznik je v příčinné souvislosti s chováním škůdce, v případě ekologické újmy musí prokazovat nejprve to, že určitý subjekt svým chováním poškodil konkrétní část životního prostředí a navíc ještě to, že tento důsledek pak způsobil důsledek další ztrátu nebo oslabení ekosystému, který byl s poškozenou částí životního prostředí v nějaké interakci a tudíž jeho poškození ovlivnilo nikoli prostý stav ekosystému, ale jeho funkcí a kterých. To vše v situaci, kdy samo životní prostředí je složitý a zdaleka ne prozkoumaný systém, že podobně složitými a ne vždy dostatečně prozkoumanými jsou i jednotlivé ekosystémy v něm se nacházející, že problémem může být i vymezení role určité poškozené části životního prostředí v konkrétním ekosystému, kdy na životní prostředí negativně působí spousta činitelů, z nichž ne všechny mají povahu lidských aktivit, a kdy zase jejich nositelem nemusí být vždy přehledná řada subjektů. Unést důkazní břemeno prokázání uvedených příčinných souvislostí za této situace je velmi obtížné, ne-li nemožné.

Čtvrtý problém se týká ne zcela jasně a jednoznačně vyjádřeného dalšího předpokladu této formy odpovědnosti, a to *protiprávnosti chování*, jež vyvolalo uvedené následky a nakonec i ekologickou újmu. Vzhledem k tomu, že hovoříme o odpovědnosti za ekologickou újmu a že tuto odpovědnost chápeme jako jednu z forem právní odpovědnosti, nabízí se jednoznačný závěr, že odpovědnost za ekologickou újmu předpokládá protiprávnost chování „pachatele“. Pochybnosti do tohoto jednoznačného závěru může vnést text ust. § 27 odst. 1 první věta zákona č. 17/1992 Sb. – „Každý, kdo poškozováním životního prostředí nebo jiným protiprávním jednáním způsobil ekologickou újmu ...“ Uvedený text lze vyložit i tak, že jde o dvě skupiny jednání, které mohou mít za následek vznik ekonomické újmy. První tvoří poškozování životního prostředí, a to bez ohledu na to, zda je důsledkem jednání po právu nebo jednání protiprávního, druhou pak jakákoli

jiná jednání, která mohou vyvolat vznik ekologické újmy, tentokrát ale vždy jednání protiprávní. Anebo jej lze vyložit tak, že zákonodárce použil adjektivum protiprávní jen u druhé skupiny (u jiného jednání) jen proto, že v předchozím případě (u poškozování životního prostředí) je mlčky předpokládal. Jsem si vědom toho, že tato úvaha o důvodech, které vedly zákonodárce k tomu, že své záměry vyjádřil tak, jak je vyjádřil, je značně spekulativní. Přesto se domnívám, že i z uvedeného textu lze dojít k závěru, že protiprávnost jako předpoklad odpovědnosti za ekologickou újmu musí být splněn u obou skupin chování. Zákonodárce ji sice výslovně uvádí až u druhé skupiny, ale ony v podstatě žádné dvě skupiny chování neexistují. Opět jde jen o nešťastný důsledek nepřesné zákonodárce formulace. Ekologická újma, jak z její zákonné definice vyplývá, je vždy důsledkem poškození životního prostředí (doslova „složek ekosystémů“, které jsou ale nedílnou součástí životního prostředí – viz legální definice pojmu „ekosystém“ v § 3 cit. zákona). Protiprávnost jako předpoklad vzniku odpovědnosti za ekologickou újmu však může působit ještě i další problém, o kterém se ještě zmíním.

Konečně pátým, zdaleka ne však nepodstatným problémem je *způsob odstraňování ekologické újmy*. V případě škody bychom řekli, že jde o problém způsobu odstranění škody. V případě odstraňování ekologické újmy nejde vlastně o jeden problém, ale zase hned o problémů několik.

Ten první a základní spočívá v tom, že v zákoně stanovené způsoby odstraňování ekologické újmy se ve dvou ze tří tam uvedených případů mívá s cílem, který zákonodárce zavedením institutu ekologické újmy a odpovědnosti za ni do právního řádu sledoval. Připomeňme si, že tímto cílem bylo postihnout ty újmy působené člověkem na životním prostředí, přesněji na ekosystémech, které nelze postihnout a vyjádřit pomocí všeobecného ekvivalentu zboží – penězi.

Zákon uvádí tři způsoby odstraňování ekologické újmy a současně stanoví pořadí jejich aplikace na konkrétní případ. V řadě následující přichází v úvahu teprve tehdy, jestliže předchozí způsob v konkrétním případě aplikovat nelze.

Prvním z těchto způsobů odstraňování ekologické újmy je obnovení přirozených funkcí narušených ekosystémů.

Druhým způsobem, který nastupuje tehdy, ne-li první způsob možný nebo z vážných důvodů účelný, a spočívá nahrazení ekologické újmy jiným způsobem, tedy v náhradním plnění (kompenzaci).

Třetí způsob, který nastupuje až teprve tehdy, kdy není-li možná ani kompenzace, a spočívá v nahrazení ekologické újmy v penězích.

Zamyslíme-li se nad uvedenými způsoby odstraňování ekologické újmy z hlediska důvodu, pro který byla do právního řádu vložena, pak zjistíme, že záměru zákonodárce postihnout újmy nevyjádřitelné v penězích odpovídá pouze první ze způsobů odstraňování ekologické újmy. Při obnovování funkcí ekosystémů totiž postačí určení ekosystémů, jejich částí a funkcí, které je třeba obnovit, a pro posouzení, zda ekologická újma již byla odstraněna pak postačí zjištění, že ekosystémy opět fungují. K tomu nepotřebujeme nijak kvantifikovat ekologickou újmu ani plnění směřující k jejímu odstranění.

Jakmile ale má být ekologická újma odstraněna jiným náhradním plněním, pak její kvantifikace, rozuměj vyjádření její výše, je nezbytná. Je nezbytná pro stanovení výše náhradního plnění. Protože zpravidla nepůjde o plnění stejného druhu, je třeba převést

způsobenou újmu a náhradní plnění na společného jmenovatele. Jinými slovy řečeno, je třeba nalézt „společný ekvivalent“ pro na jedné straně výši ekologické újmy a na straně druhé pro velikost (výši) náhradního plnění. Stalo se již tradicí, že funkci tohoto ekvivalentu ve společnosti s rozvinutou zbožní výrobou a tržním hospodářstvím plní peníze. Bez peněžního vyjádření ekologické újmy a velikosti náhradního plnění se tedy v tomto případě neobejdeme.

V případě třetího způsobu odstraňování ekologické újmy – v penězích netřeba snášet žádné argumenty pro potřebu finančního vyjádření výše ekologické újmy. Vyplývá to ze samé podstaty tohoto způsobu. Má-li být ekologická újma odstraněna zaplacením určité finanční částky, pak musí být nejprve zjištěno a určeno, jaká je výše ekologické újmy, aby mohla být následně stanovena výše částky, která má být zaplacená.

Pomineme-li teoretický problém spočívající v rozporu mezi důvody zavedení institutu ekologické újmy a cílem, který má plnit, na straně jedné a uvedenými způsoby odstraňování ekologické újmy, z nichž rovné dvě třetiny vyžadují vyjádření ekologické újmy v penězích, pak praktický problém, který z výše uvedeného a ze stavu české právní úpravy vyplývá, je, že neexistuje právní základ toho, jak ekologickou újmu na jednotlivých funkcích ekosystémů, příp. jejich částí, peněžně vyjádřit. Pokud by tedy praxe v konkrétním případě chtěla institut ekologické újmy uplatnit a pokud by odstranění ekologické újmy mělo mít jinou podobu než obnovení funkcí ekosystému, pak by stála před uvedeným problémem. Argument, že ocenění je úkolem odborníka – znalce, kterého by příslušný orgán k vyčíslení ekologické újmy ustanovil, bude stát před stejným úkolem jako sám správní orgán, který její odstranění má uložit – jak toto vyčíslení provést, podle jakých kritérií a hledisek, když žádný způsob ani postup, ba ani kritéria, nejsou obecně závazným způsobem stanovena. Za této situace i ustanovený znalec „ocení“ oslabení nebo ztrátu funkcí určitého systému zcela subjektivně, podle vlastního názoru a kritérií, při jejichž utváření není v podstatě ničím vázán. Výsledek jeho posouzení pak může být snadno zpochybněn a dokonce tyto pochybnosti podloženy posudkem jiného znalce, který při „ocenění“ stejných funkcí podle jiných kritérií a při odlišném posouzení jejich významu dojde ke zcela jiným výsledkům. Aby výsledky posouzení různých odborníků byly srovnatelné, musí pro ně být stanovena stejná a závazná pravidla, v tomto případě pravidla pro „ocenění funkcí ekosystémů“

Zarputilé setrvávání na stanovisku, že jde o ocenění (finanční vyjádření) něčeho, co ve své podstatě ocenit nejde, není řešením, ale jen oddalováním řešení. Navíc, protože v důsledku toho nelze odpovědnost za ekologickou újmu prakticky aplikovat, ochrana životního prostředí se zbavuje jednoho z právních prostředků této ochrany. To vše se děje v situaci, kdy v jiných zemích jsou alespoň určité části životního prostředí oceňovány, a to dokonce obecně závaznými právními předpisy. Snad nejlepším důkazem že takové „ocenění“ možné je, je slovenský zákon č. 543/2002 Sb. o ochrane prírody a krajiny, který ve svém ust. § 95 upravuje „společenskou hodnotu chráněných druhů, dřevin a biotopů.“¹ Důkaz, že takovéto ocenění je možné, nám však nabízí i český právní řád. Existuje v něm již dlouhá léta, funguje a nikdo se nad tím nepozastavuje. Mám na mysli

¹ Na Slovensku ostatně existovala obecně závazná právní úprava (cenový předpis) cen chráněných živočichů a rostlin již v době našeho společného státu, resp. před rokem 1990.

odpovědnost za újmy na zdraví případně na životě lidí. Tuto odpovědnost řeší v rámci institutu odpovědnosti za škody jak občanský zákoník, tak speciálně pro oblast pracovněprávních vztahů zákoník práce. Skutečnost, že člověk je jedním z živočišných druhů na této planetě, že sám je součástí životního prostředí, že je součástí složitých ekosystémů, není třeba nijak zvlášť dokazovat. Jestliže je možné v penězích vyjádřit újmu, kterou utrpí na zdraví případně na životě on, proč totéž by nemělo fungovat při poškození nebo zničení jiných živých součástí ekosystémů. Když totéž jde u živých součástí ekosystémů, proč by to nemohlo jít i u součástí neživých. Vždyť podstata je stejná. Ani v případě újmy na zdraví nebo životě člověka nejde o vyjádření jejich ekonomické hodnoty v penězích, ale o vyjádření jejich společenské hodnoty, která není výsledkem nějakých ekonomických kalkulací, ale výsledkem určitého společenského konsenzu (dohody), vyjádřeného obecně závazným způsobem právní normou, vyjadřující, jak si společnost v daném okamžiku jednotlivé formy života případně i neživých částí životního prostředí „cení“.

Velmi podivně zní argument vyslovovaný proti institutu ekologické újmy, zvlášť kdy zazní z úst ekologů, že před velkými firmami tento institut stejně přírodu neochrání, protože pro ně náklady v podobě prostředků vynaložených na odstranění ekologické újmy nic neznamenají, že je tyto firmy snadno a rády uhradí, hlavně že dosáhly svých ekonomických cílů. I když připustíme, že tomu tak je, pak to, že budou muset nést náklady na odstranění újmy, kterou způsobí na životním prostředí, je pořád lepší, etičtější a nakonec i spravedlivější, než když společnost rezignovaně „mávne nad touto skutečností rukou, důsledky jejich činnosti uhradí z prostředků získaných od daňových poplatníků a tyto prostředky, které by jinak mohly být využity ve prospěch životního prostředí, jim vlastně daruje.

Bylo by praktické, aby zákon konkrétní ocenění přenechal prováděcímu předpisu, který by mohl pružněji reagovat na měnící se stav životního prostředí – zvyšovat cenu jeho součástí tam, kde je ohrožení větší a, naopak, eventuálně snižovat tam, kde se nebezpečí ohrožení nebo poškození snížilo.

Vyřešením problému kvantifikace ekologické újmy ovšem problémy tohoto institutu nekončí.

V úvodní části těchto úvah jsem uvedl, že ze zvláštník zákonů o ekologické újmě se zmiňuje prakticky jen zákon č. 114/1992 Sb., a to jen okrajově v souvislosti s ochranou dřevin rostoucích mimo les. Je namístě zmínit se ještě o jednom ustanovení cit. zákona. Jde o ustanovení uvozující části pojednávající o právní odpovědnosti na úseku ochrany přírody a krajiny. I když se zde o ekologické újmě výslovně nehovoří, obsah tohoto ustanovení ji velmi připomíná a na první pohled se zdá, že jde právě o institut ekologické újmy transponovaný z obecné roviny rámcového zákona č. 17/1992 Sb. do tohoto zvláštního zákona. To, co vyvolává vážné pochybnosti o tom, že jde o jeden a tentýž institut, je kromě toho, že zákon v této souvislosti označení „ekologická újma vůbec nepoužívá, skutečnost, že zde jeden ze způsobů odstraňování ekologické újmy chybí. Citované ustanovení totiž hovoří o odstraňování poškození životního prostředí jen formou obnovení původního stavu (což by odpovídalo obnovení funkcí ekosystému u ekologické újmy) a o peněžním plnění (tento způsob zákon uvádí i u ekologické újmy jako třetí v pořadí). Chybí tu i jen zmínka o jiném náhradním plnění (kompentaci), což je v pří-

padě ekologické újmy druhý v pořadí ze způsobů jejího odstraňování). V této souvislosti se nabízí argument, že jde přece ve vztahu k zákonu č. 17/1992 Sb. o zákon zvláštní a že tedy si i pro své potřeby speciálně upravil obecně zakotvené způsoby odstraňování ekologické újmy (jeden z nich prostě nepřevzal). Tomu však odporuji již v úvodu zmíněná skutečnost, že tentýž zvláštní zákon (č. 114/1992 Sb.) v ust. § 9 odst. 4 s náhradním plněním jako s plněním na ekologickou újmu výslovně počítá.

Stejně jako problém kvantifikace ekologické újmy nepodařilo se od počátku jejího uvedení do právního řádu vyřešit ani její *vztah k dalším institutům, zejména k institutu náhrady škody a stejně tak k ekonomickým nástrojům používaným v ochraně životního prostředí – poplatky, odvody podobně.*

Pokud jde o *vztah k náhradě škody*, je třeba uvědomit si základní rozdíl mezi nimi. Zatímco náhrada škody, resp. odpovědnost za škodu prvoplánově sleduje odstranění ekonomické újmy (ztráty) určitého subjektu způsobenou mu na jeho majetku, ekologická újma a její odstraňování sleduje odstraňování újmy mimoekonomické (nemajetkové). Náhrada škody vždy směřuje k určitému subjektu (chrání jeho soukromý majetkový vztah), zatímco odstraňování ekologické újmy vždy sleduje veřejný zájem (chrání veřejný vztah společnosti ke společnému životnímu prostředí).

Přesto se oba tyto instituty mohou ve svém působení překrývat. Bude tomu tak především tehdy, jestliže je škoda odstraňována uvedením do původního stavu anebo ekologická újma obnovením funkcí ekosystému. Pak je možné, ba pravděpodobné, že jedním plněním odpovědného subjektu budou naplněny oba odpovědnostní vztahy.

V případech, kdy náhrada škody je poskytována v penězích nebo když stejně bude odstraňována ekologická újma, budou už oba instituty od sebe zpravidla důsledně odděleny. A to ze dvou důvodů. Prvním zcela zjevným důvodem je skutečnost, že každý z nich bude uplatňován zpravidla jiným subjektem. Škodu bude uplatňovat ten subjekt, na jehož majetku vznikla (poškozený), zatímco ekologickou újmu bude vždy uplatňovat stát. Ale i v případě, kdy stát bude současně i poškozeným (škoda vznikla na jeho majetku), nemusí se peněžní plnění na náhradu škody a na ekologickou újmu krýt. Jak již jsem několikrát zdůraznil, náhrada škody má krýt ekonomickou ztrátu, zatímco ekologická újma jiné neekonomické újmy vzniklé oslabením nebo ztrátou *ekologických funkcí, který poškozený nebo zničený majetek státu v životním prostředí plnil vedle funkcí ekonomických.*

V případech, kdy je ekologická újma odstraněna náhradním plněním, bude situace obdobná jako v případě plnění peněžitého s tím, že:

- jestliže je plněno někomu jinému než poškozenému, pak náhrada škody poškozenému zůstává nedotčena jako jeho samostatný nárok vůči škůdci,
- jestliže náhradní plnění bude směřovat do majetku poškozeného, pak základem plnění je součet výše škody a výše ekologické újmy, s tím, že náhradním plněním na ekologickou újmu je současně i plněním na náhradu škody.

Vztah ekologické újmy k ekonomickým nástrojům typů různých odvodů a poplatků je na první pohled dán jejich odlišnou funkcí. Povinnost k uvedeným platbám zatěžuje subjekty, které vykonávají určité aktivity nepříznivě ovlivňující životní prostředí. Účelem těchto plateb je určitá společenská kompenzace za to, že společnost těmto subjektům

dovoluje čerpat z přírodního prostředí, nebo, naopak, do něho odkládat určité látky, které zhoršují jeho stav. Povinnost k těmto platbám mají v případě, že svou činnost ovlivňující životní prostředí vykonávají v rámci své povolené činnosti a v rámci pravidel jim stanovených zákonem nebo v povolení této činnosti. Odstraňování ekologické újmy naproti tomu sleduje obnovení ztracených nebo oslabených funkcí ekosystémů nebo poskytnutí kompenzace za ně v podobě náhradního plnění (v penězích nebo naturálním plnění). Zde však zdánlivý rozpor končí uvědomíme-li si, že i výše uvedené platby v podobě různých ekonomických nástrojů jsou určeny ke kompenzaci negativních důsledků povolených činností různých subjektů. Pokud by ovšem zdroje získané uvedenými ekonomickými nástroji směřovaly jinam než do životního prostředí, pak souběžná existence a aplikace obou institutů (určitého ekonomického nástroje v podobě poplatku, odvodu a pod. a ekologické újmy) byla odůvodněna.

V souvislosti s ekonomickými nástroji a jejich vztahem k ekologické újmě je tu však ještě další problém. Ten souvisí s tím že jestliže má jít o odpovědnost za ekologickou újmu, pak musí jít, jak jsem výše uvedl, na straně „pachatele“ o činnost protiprávní. Vzhledem k tomu, že v těchto případech je příčinou vzniku ekologické újmy činnost řádně povolená, by to znamenalo, že odpovědnost těchto subjektů za vzniklou ekologickou újmu by mohla nastat až v případě, že by se prokázalo, že tyto subjekty překročily povolený rámec své činnosti. Za této situace jsou dvě možnosti. První spočívá v takové interpretaci popsané situace, podle níž by se za povolenou považovala jen povolená činnost a nikoli již její pro životní prostředí nepříznivý účinek. Ten by již byl podle této interpretace nepovolený (a tudíž protiprávní) a dotýčný subjekt by vznikla odpovědnostní povinnost tento důsledek odstranit. Anebo by byla přijata interpretace, podle níž by rámec povolení zahrnoval nejen samu činnost, ale i její nepříznivý důsledek pro životní prostředí, resp. určitý ekosystém, ale by výslovně musel uložit původci tohoto nepříznivého důsledku povinnost jej odstranit. Šlo by o podobnou situaci, s jakou se můžeme v některých případech setkat i u náhrady škody. Jde o případy, které označujeme jako tzv. mimoodpovědnostní náhradu škody. Zákonodárce ji připouští tam, kde společnost má zájem na určité činnosti, při níž nelze při současném stupni rozvoje vědy a techniky vznik škody vyloučit, a proto ji povoluje. Na druhé straně ale považuje za spravedlivé, aby nepříznivé důsledky této povolené činnosti na svém majetku (škodu) nenesl jiný subjekt, ale aby ji nesl ten, kdo škodu svou povolenou činností způsobil.

Domnívám, že by bylo účelné připustit podobné řešení i u ekologické újmy. Tuto povinnost k mimoodpovědnostní náhradě ekologické újmy by však musel zákon, podle mého názoru, výslovně uložit.

Pokud jde o *vztah odstraňování ekologické újmy a pokut ukládaných těm subjektům, které porušují své právní povinnosti na jednotlivých úsecích ochrany životního prostředí*, pak v případě pokud jde o projev administrativněprávní odpovědnosti za přestupky, případně za jiné správní delikty. Pokuty zde vystupují jako trest za újmu, kterou zde představuje již samo porušení právní povinnosti a tím vyvolání již stavu ohrožení vztahu ochrany životního prostředí. Pokud vzniknou ještě i jiné následky – škoda na majetku, ekologická újma, má tato skutečnost zpravidla vliv na výši pokuty. Přesněji řečeno, platí to ve vztahu ke škodě. V důsledku nerozpracovanosti institutu ekologické újmy v našem

právním řádu se ekologická újma jako kritérium proto určení výše pokuty v právních předpisech výslovně neobjevuje. Pokud by se ale institut ekologické újmy v praxi aplikoval, pak by jeho vztah k projevům administrativněprávní odpovědnosti byl stejný jako v případě odpovědnosti za škodu.

Obdobně platí i o vztahu ekologické újmy a trestněprávní odpovědnosti. Jen postupně a s obtížemi se trestněprávní teorie i praxe otevírají názorům poukazujícím na to, že ekologická újma a náhrada škody nejsou totéž a že při určování výše trestu v trestných činech s dopadem na životní prostředí nemůže být určující jen výše majetkové škody, ale i ekologické újmy. A jsme opět u dalšího důvodu pro kvantifikaci ekologické újmy.

Závěrem svých úvah bych se chtěl vrátit k problémům, které způsobuje samo zákonné vymezení ekologické újmy.

Samo zavedení pojmu „ekologická újma“ považuji za užitečné a tento pojem by měl být i nadále zachován pro odlišení těch ztrát na životním prostředí, které neznamenají jen majetkovou (ekonomickou) ztrátu. Již v tom je třeba spatřovat významný přínos zákona č. 17/1992 Sb. Naopak nepovažuji za příliš šťastné, jestliže se, v souvislosti s některými pokusy z poslední doby o opětovné oživení problematiky odpovědnosti za poškozování životního prostředí, opět pracuje s pojmem „škoda“, do jehož obsahu jsou zahrnovány i tyto nemajetkové ztráty na životním prostředí. Institut škody a její náhrady má v právu tisíciletou tradici a především ustálený obsah. Jeho použitím i pro vyjádření zmíněného druhu ztrát na životním prostředí vede k problémům v komunikaci.

Poukázal jsem především na komplikovanost legální definice tohoto fenoménu. Zákon ji uvádí jako „ztrátu nebo oslabení přirozených funkcí ekosystému“. Již samo toto vymezení bude klást značné nároky na orgán uplatňující odpovědnost za ekologickou újmu, aby prokázal, kterého ekosystému, které jeho části, je součástí poškozená nebo zničená část životního prostředí, jaké přirozené funkce v něm plnila a jak oslabeny nebo ztraceny byly tyto funkce v důsledku tohoto poškození. Zdá se jako mnohem jednodušší (a z hlediska účinnosti tohoto institutu efektivnější), jestliže bude ekologická újma chápána již jako zhoršení stavu životního prostředí, případně jeho určité části nad míru stanovenou zákonem. Odpadlo by tak složité zjišťování a prokazování, o jaký ekosystém se jedná, že je určitá část životního prostředí jeho součástí a jaké funkce v něm plní. Ostatně možnost přejít k méně komplikovanému vymezení ekologické újmy naznačuje i stávající úprava, jmenovitě zákon č. 17/1992 Sb. v § 27 odst. 1 když ve zkratce vyjadřuje ekologickou újmu jako „...*důsledek poškozování životního prostředí*...“. Na druhé straně by toto pojetí vyžadovalo znalost stavu životního prostředí, jeho jednotlivých částí. Zjištění tohoto stavu jako výchozího bodu, k němuž by se vztahovalo posouzení, do jaké míry se tento stav působením vlivů určité činnosti změnil. Považuji proto za velmi přínosné např. práce o klasifikaci a vyhodnocení biotopů na území české republiky. Lze si jen přát, aby tyto práce byly co nejdříve úspěšně dokončeny, vyústily v závazný podkladový materiál, z něhož by vycházely příslušné orgány při uplatňování ekologické újmy, která by měla např. podobu určitého zhoršení stavu těchto biotopů.

**INTEGRAČNÍ TENDENCE V OBLASTÍ PRÁVA ŽIVOTNÍHO
PROSTŘEDÍ SE ZAMĚŘENÍM NA OCHRANU
PŘÍRODY A KRAJINY**

Tereza Tichá

Název příspěvku reflektuje tendence zjevné v posledním vývoji evropského a následně národního práva. V roce 1996 byla na poli Evropské unie přijata směrnice Rady 96/61/ES ze dne 24. září 1996 o integrované prevenci a omezování znečištění, která zavedla integrované polování vymezených průmyslových zařízení. Smyslem IPPC (integrated prevention and pollution control) je posoudit možné kumulativní a synergické účinky, vyvážit dopady provozu zařízení na jednotlivé složky životního prostředí a zabránit přesunu znečištění mezi nimi navzájem.

Evropská unie požaduje jako minimum integraci v oblasti ovzduší, vody, znečišťování půdy a odpadů. Český zákon o integrované prevenci – zákon č. 76/2002 Sb., o integrované prevenci a omezování znečištění, o integrovaném registru znečišťování a o změně některých zákonů (zákon o integrované prevenci) ve znění pozdějších předpisů, který je transpoziční normou v této oblasti šel však dále a vytvořil vazbu na složkové předpisy v následujících případech:

- zákon č. 86/2002 Sb., o ochraně ovzduší a o změně některých dalších zákonů (zákon o ochraně ovzduší),
- zákon č. 254/2001 Sb., o vodách a o změně některých zákonů (vodní zákon),
- zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších předpisů,
- zákon č. 334/1992 Sb., o ochraně zemědělského půdního fondu, ve znění pozdějších předpisů,
- zákon č. 185/2001 Sb., o odpadech a o změně některých dalších zákonů,
- zákon č. 289/1995 Sb., o lesích a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů,
- zákon č. 164/2001 Sb., o přírodních léčivých zdrojích, zdrojích přírodních minerálních vod, přírodních léčebných lázních a lázeňských místech a o změně některých souvisejících zákonů (lázeňský zákon) a
- zákon č. 166/1999 Sb., o veterinární péči a o změně souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (veterinární zákon).

Kromě těchto oblastí je zřejmé, že agenda integrované prevence se dotýká i dalších, jako je nakládání s chemickými látkami, energie, předcházení havárií a některé další.

Dále je nutné zmínit, že integrované povolení je požadováno před vydáním stavebního povolení, přičemž může být vydáno i v dřívější fázi, tedy i před vydáním územního rozhodnutí, což však není příliš praktické řešení.

Hlavním cílem řízení podle IPPC je podrobný průzkum technických podmínek zařízení na základě nejlepších dostupných technik (BAT) a s ohledem na lokální podmínky již konkrétně umístěného zařízení, k němuž se váže územní rozhodnutí, stanovení závazných podmínek provozu zařízení. Předmětem sledování je tedy zejména otázka dosažení co nejlepšího technického stavu zařízení ve vztahu k jeho vlivu na životní prostředí. IPPC je tak logicky vázán na stavební řízení. Toto vymezení již naznačuje jistou nevyváženost, pokud jde o integraci dílčích institutů ochrany přírody a krajiny.

Vztah právní úpravy ochrany přírody a krajiny k integrované prevenci lze vymezit ve třech oblastech. Jednak pokud jde o vzájemné postavení právních předpisů tyto upravujících (subsidiarita složkových předpisů), dále pak ve formulaci standardů ochrany životního prostředí, a nakonec v rozsahu integrace.

Pokud jde o rozsah integrace, ten je určen ustanovením § 52 zákona o integrované prevenci, který je novelizací zákona č. 114/1992 Sb. a jeho text zní: „V zákoně č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění zákona č. 347/1992 Sb., zákona č. 289/1995 Sb., zákona č. 3/1997 Sb., zákona č. 16/1997 Sb., zákona č. 123/1998 Sb., zákona č. 161/1999 Sb., zákona č. 238/1999 Sb. a zákona č. 132/2000 Sb., se v § 90 za odstavec 4 vkládá nový odstavec 5, který zní: „(5) Povolení ke kácení dřevin podle § 8 nebo souhlas k činnosti, která by mohla snížit krajinný ráz podle § 12, se nevydají podle tohoto zákona, pokud je jejich vydání nahrazeno postupem v řízení o vydání integrovaného povolení podle zákona o integrované prevenci a omezování znečištění, o integrovaném registru znečišťování a o změně některých zákonů (zákon o integrované prevenci). Ostatní ustanovení tohoto zákona tím nejsou dotčena. Dosavadní odstavce 5 až 11 se označují jako odstavce 6 až 12.“

Integrovaným povolením se tedy nahrazuje jednak souhlas k činnosti zasahující do krajinného rázu a jednak povolení ke kácení dřevin.

Krajinný ráz je chápán jako přírodní, kulturní a historická charakteristika určeného místa či oblasti (území či regionu), v jehož rámci se hodnotí zejm. významné krajinné prvky, zvláště chráněná území, kulturní dominanty krajiny a pod. Krajinný ráz je chráněn před činností snižující jeho estetickou a přírodní hodnotu. Vzhledem k výše uvedené charakteristice agendy IPPC, jakož i jejímu zasazení do časových souvislostí vůči stavebnímu zákonu, se právě úprava krajinného rázu jeví jako zcela specifická oblast bez zvláštní vazby na IPPC. Integrace institutu krajinného rázu tak výrazně problematiku IPPC překračuje. V této souvislosti je možné zmínit další významné instituty, které mají k ovlivňování či úpravě krajinného rázu mnohem blíže. Jsou jimi jednak EIA – posuzování vlivů na životní prostředí jako odborná expertíza, v níž se posuzuje vliv daného záměru na prostředí, a to s ohledem na veřejné zájmy v tomto území, a dále pak územní rozhodnutí, v němž se zvažuje posouzení vhodnosti a funkčnosti umístění daného zařízení v prostorovém uspořádání.

Oblast ochrany krajinného rázu spadá obsahově spíše do oblasti plánovací. V krajinném rázu jako takovém se neřeší konkrétní technologie a jejich dopady, ale spíše celkový vjem výstavby nového zařízení v dané lokalitě z pohledu ochrany přírody a krajiny (s ohledem na vymezení krajinného rázu, viz výše), přičemž je zjevná vazba na územní rozhodování (kde se řeší funkčnost záměru).

Povolení ke kácení dřevin se vydává podle § 8 zákona o ochraně přírody a krajiny. S výjimkou území národních parků, kde ho vydávají správy národních parků, vydává toto povolení obecní úřad. Vzhledem k tomu, že kácení stromů je záležitostí, která v zásadě není vázána na fáze podle stavebního zákona, nemá ani zvláštní vazbu na vydávání integrovaného povolení. Ani tento institut tedy nemusí být jeho nutnou součástí.

S ohledem na výše uvedené a na výběr správních aktů integrovaných zákonem o integrované prevenci je možné konstatovat, že neexistuje nezbytná či přirozená vazba, která by nutně určovala propojení mezi integrovaným povolením a výše uvedenými instituty ochrany přírody a krajiny (krajinný ráz a povolení ke kácení stromu).

To však nebrání tomu, aby ochrana přírody a krajiny našla své naplnění prostřednictvím IPPC. K tomu dochází zejména vymezením tzv. standardů ochrany životního prostředí.

Standardem kvality životního prostředí je ve smyslu definice uvedené v § 2 písm. g) zákona o integrované prevenci souhrn požadavků vyplývajících ze zvláštních právních předpisů, které musí životní prostředí splňovat v daném čase a místě. V oblasti ochrany přírody a krajiny lze mezi standardy najít zejména: limity pro využití území, tj. územní systém ekologické stability, významné krajinné prvky, krajinný ráz a přírodní parky, přechodně chráněné plochy, zvláště chráněná území a jejich ochranná pásma, památné stromy, biotopy zvláště chráněných rostlin a živočichů, místa výskytu zvláště chráněných nerostů, jeskyní a paleontologických nálezů.

Aplikaci standardu kvality životního prostředí upravuje § 15 zákona o integrované prevenci. Standard kvality životního prostředí tak objektivně omezuje rozsah správního uvážení v procesu IPPC při aplikaci nejlepších dostupných technik.

Třetím zmíněným prvkem, kde lze sledovat vztah právní úpravy ochrany přírody a krajiny k integrované prevenci je princip subsidiarity. Smyslem ochrany složek integrovaným způsobem je zajistit minimálně po formální stránce ochranu na stejné a vyšší úrovni v porovnání se složkovou úpravou. V oblasti ochrany přírody a krajiny, resp. obecně složek, lze tedy říci, že povinnosti vyplývající z ustanovení zvláštních předpisů a správních aktů, které integrované povolení nezahrnuje, zůstávají nedotčeny, jedná se zejména o základní povinnosti podle složkových zákonů, zákonem o integrované prevenci není zpravidla dotčen např. výkon pravomoci orgánů ochrany přírody (pokud zákon o integrované prevenci nestanoví jinak, postupuje se podle složkových předpisů), integrované povolení může být vydáno pouze tehdy, jsou-li splněny požadavky vyplývající ze složkových předpisů, obdobně závazné podmínky musí zahrnovat minimálně podmínky, postupy a opatření, které by byly stanoveny na základě složkových předpisů. Dále je nutné zmínit pravidlo z oblasti sankčního postihu, které stanoví, že za porušení povinností stanovených zákonem o integrované prevenci nebo integrovaným povolením nelze uložit pokutu podle složkových zákonů, z čehož lze vyvodit že při ukládání pokut za porušení povinností neuvedených v zákoně o integrované prevenci nebo v integro-

vaném povolení se postupuje podle složkových předpisů. Dochází zde tak k formálně silnější kontrole.

Problematika integrované prevence je zaměřena na technické záležitosti, zkoumá zejména nejlepší dostupné techniky v duchu trvale udržitelného rozvoje a dalších zásad ochrany životního prostředí, jako je např. vysoká úroveň ochrany životního prostředí. Vztahuje se na velká průmyslová, resp. zemědělská zařízení, která jsou apriori v závislosti na kapacitě považována za zvláště velké zdroje znečišťování životního prostředí a jako taková právně regulována speciálním režimem IPPC.

Často diskutovanou otázkou v posledním vývoji právní úpravy je možnost integrace překračující hranice jednotlivých horizontálních úprav práva životního prostředí, popř. dokonce jednotlivých resortních agend. To se projevuje zejména při úvahách nad možným propojením procesů územního rozhodování, integrovaného povolování a posuzování vlivů a životní prostředí. Otázka vhodnosti koncentrace řízení je v současné době spíše teoretickou úvahou. Nicméně svým přesahem motivuje k hledání možné koncentrace i v rámci dílčích složkových úprav. Do budoucna to může být kromě jiných právě oblast ochrany přírody a krajiny.

Závěrem je nutné poznamenat, že v současném stavu integrovaného povolování je důležité soustředit se na základní oblasti postižitelné integrovaným povolením, resp. jeho závaznými podmínkami. Těmito oblastmi jsou jednak ochrana vod, ochrana ovzduší a nakládání s odpady. To jsou zároveň oblasti, jimž je věnována značná pozornost jak ze strany zákonodárce tak ze strany jednotlivých provozovatelů, kteří musí podle platných a účinných právních předpisů regulovat svoji provozní činnost. Právní úprava ochrany přírody a krajiny by zde měla působit skutečně zejména v podobě standardů, t. j. limitů využití území, a dále pak v konkrétních případech řešit specifické zásahy. Integrované povolení jako takové pak může a musí zohledňovat požadavky stanovené složkovou legislativou včetně úpravy zákon o ochraně přírody a krajiny.

Teprve další vývoj a připravovaná novela zákona o integrované prevenci mohou naznačit, kudy by se měla ubírat praktická aplikace nejlepších dostupných technik, jakož i regulace provozu zařízení s potenciálním významným negativním dopadem na životní prostředí. Zohledněny by měly být nejen poznatky z činnosti Evropských společenství, ale zejména praktické zkušenosti z dvouleté aplikace zákona o IPPC.

PŘÁVNÍ NÁSTROJE OCHRANY ŽIVOTNÍHO PROSTŘEDÍ VE VZTAHU K PRÁVNÍ ÚPRAVĚ OCHRANY PŘÍRODY A KRAJINY

Michal Sobotka

I. ÚVOD

Vztah ochrany životního prostředí a ochrany přírody a krajiny představuje vztah ochrany obecné a ochrany zvláštní. Obecnost ochrany životního prostředí vyplývá z předmětu ochrany – celého životního prostředí, která zahrnuje komplexní ochranu veškerých složek životního prostředí, včetně přírody a krajiny.

De lege lata je pojem *životní prostředí* definován v § 2 zákona č. 17/1992 Sb., o životním prostředí jako „vše, co vytváří přirozené podmínky existence organismů včetně člověka a je předpokladem jejich dalšího vývoje. Jeho složkami jsou zejména ovzduší, voda, horniny, půda, organismy, ekosystémy a energie.“ Pojem *příroda a krajina* je v platném právu definován pouze částečně (krajina) a nepřímě. Z § 2 odst. 1 zákona o ochraně přírody a krajiny lze dovést, že pod pojem *příroda a krajina* jsou zahrnuty volně žijící živočichové, planě rostoucí rostliny a jejich společenstva, nerosty, horniny, paleontologické nálezy a geologické celky, ekologické systémy, krajina a krajinné celky. Krajina je pak definována v § 3 odst. 1 písm. k) tohoto zákona jako „část zemského povrchu s charakteristickým reliéfem, tvořená souborem funkčně propojených ekosystémů a civilizačními prvky.“ Přestože oba uvedené pojmy nejsou vymezeny jednoznačně a jejich legální zakotvení nabízí řadu otázek, jejich vzájemné postavení obecného a zvláštního předmětu ochrany z nich vyplývá vcelku jednoznačně.

Vzájemné postavení obecné ochrany životního prostředí a zvláštní ochrany přírody a krajiny je promítnuto rovněž do okruhu, respektive povahy nástrojů, které platná právní úprava k jejich realizaci nabízí. Nástroje zaměřené na ochranu životního prostředí jako celku, nazývané dnes všeobecně nástroje průřezové nebo horizontální, zahrnují v podstatě procesy *sui generis*, které umožňují zohlednit rozsah předmětu ochrany a vygenerovat komplexní stanovisko. Na druhé straně nástroje, jejichž cílem je primárně ochrana přírody a krajiny musí být schopny pokrýt široké spektrum mnohdy velmi úzkých problémů.

II. PRŮŘEZOVÉ NÁSTROJE OCHRANY ŽIVOTNÍHO PROSTŘEDÍ A JEJICH VZÁJEMNÉ VZTAHY

Průřezové nástroje ochrany životního prostředí vyjadřují aktuální trendy v přístupu k ochraně životního prostředí. Jejich prostřednictvím dochází k naplňování dvou vůdčích principů ochrany životního prostředí – principu komplexnosti a principu integrace.

Mezi průřezové nástroje zahrnujeme *posuzování vlivů na životní prostředí, územní plánování a integrované povolování*. Zatímco posuzování vlivů na životní prostředí a integrované povolování slouží výlučně jako nástroj ochrany životního prostředí, úloha územního plánování je daleko komplexnější a ochrana životního prostředí je pouze jedním ze zájmů¹, byť velmi významným, jejichž ochrana je v rámci územního plánování zajišťována.

II.1 Posuzování vlivů na životní prostředí rovněž jako v případě ostatních průřezových nástrojů představuje specifický postup, jehož cílem však na rozdíl od nich není stanovení podmínek pro realizaci některé činnosti, ale vygenerování sumy informací o dopadech zamýšlené činnosti na životní prostředí.

Posuzování vlivů na životní prostředí upravuje zákon č. 100/2001 Sb.² (dále jen „zákon o posuzování vlivů na životní prostředí“), a to obě jeho základní formy – posuzování koncepcí (SEA – strategická EIA) a posuzování individuálních záměrů (projektová EIA). Význam procesu posuzování vlivů na životní prostředí spočívá především ve vytvoření určitého množství relevantních informací o povaze případných vlivů, především negativních, navrhované činnosti na životní prostředí, ze kterých následně vychází orgán veřejné správy, jemuž je svěřeno rozhodování o zamýšlené činnosti. V případě posuzování vlivů se tedy v žádném případě nejedná o rozhodování ve věci, ale pouze o vytvoření kvalifikovaného podkladu pro takové rozhodnutí. Přestože oba typy posuzování vlivů na životní prostředí vycházejí ze stejných principů a vykazují společné znaky (účast veřejnosti a odborných subjektů, vysoká míra publicity), z podstaty předmětu posuzování vyplývá jeden základní rozdíl. Zatímco předmětem posuzování v rámci projektové EIA je konkrétní záměr, jehož struktura a parametry jsou známy od počátku posuzování, posuzování v případě SEA by mělo probíhat současně s tvorbou posuzované koncepce a usměrňovat tak její věcné řešení.³

¹ Srovnej § 1 zákona č. 50/1976 Sb. (stavební zákon).

² Zákon č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o posuzování vlivů na životní prostředí) ve znění zákona č. 93/2004 Sb.

³ S výjimkou územně plánovací dokumentace, postup jejíž přípravy, projednání a schvalování je upraven stavebním zákonem, ostatní koncepce nemají tyto procesní otázky podrobně upraveny. Procesní pravidla posuzování vlivů na životní prostředí podle zákona č. 100/2001 Sb. tak v řadě případů představují jediný rámec pro postup při přípravě, projednávání a schvalování posuzovaných koncepcí, včetně okruhu zúčastněných subjektů.

II.2 *Územní plánování* upravuje zákon č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů⁴. Cílem územního plánování je především soustavně a komplexně řešit funkční využití území a vytvářet předpoklady k zabezpečení trvalého souladu všech přírodních, civilizačních a kulturních hodnot v území (§ 1 stavebního zákona). Ochrana životního prostředí představuje, jak již bylo výše zmíněno, jeden z chráněných zájmů, pro jehož realizaci jsou v rámci územního plánování vytvářeny podmínky.⁵

V rámci územního plánování rozlišujeme tři základní fáze: fázi přípravnou, fázi koncepční a fázi realizační. Jednotlivým fázím odpovídají nástroje, které stavební zákon upravuje. V rámci přípravné fáze dochází k průběžnému vytváření a shromažďování údajů o území, které jsou zachyceny v územně plánovacích podkladech (§ 3 stavebního zákona). Samotné stanovení podmínek pro potenciální využití území spadá do fáze koncepční, v jejímž rámci dochází k vytváření a schvalování územně plánovací dokumentace – územních a regulačních plánů. Tyto plány závazným způsobem vymezují meze možného využití území *pro futuro*. K samotnému využití konkrétního území, respektive pozemku pak může dojít pouze na základě realizačního nástroje, kterým je územní rozhodnutí, o jehož vydání se rozhoduje až v případě aktuální požadavku na využití území.

II.3 *Integrované povolování* je nejmladším z průřezových nástrojů, který byl v českého právního řádu zakotven poměrně nedávno zákonem o integrované prevenci.⁶ Účelem institutu integrovaného povolání je vymezit *provozní podmínky* zařízení, jehož činnost může ovlivňovat životní prostředí, tak, aby provozem zařízení nedošlo k překročení standardů kvality životního prostředí, které vyjadřují jeho příznivý stav. Integrované povolování vychází z cíle dosažení maximální ochrany životního prostředí, což z opačného hlediska znamená minimalizaci negativních vlivů, a to zejména emisí škodlivých látek, na životní prostředí jako celek. Přestože provozní podmínky, kterými jsou zejména emisní limity pro jednotlivé znečišťující látky, vychází z požadavků uplatňovaných speciálními právními předpisy na ochranu jednotlivých složek životního prostředí posun v přístupu integrovaného povolování, ve srovnání s tradičním postupem vydávání dílčích povolení

⁴ V současné době je připravována nová právní úprava územního plánování. Její základní rysy jsou vymezeny ve věcném záměru stavebního zákona, který byl schválen usnesením vlády ČR č. 612 v roce 2001. Paragrafované znění nového stavebního zákona by mělo být předloženo vládě ke schválení do konce roku 2004, s účinností nové právní úpravy se počítá od 1. ledna 2006.

⁵ Věcný záměr nového stavebního zákona vymezuje jako základní cíl územního plánování vytváření podmínek pro udržitelný rozvoj území. Udržitelným rozvojem pak návrh paragrafovaného znění nového stavebního zákona rozumí vyvážený vztah požadavků na kvalitní životní prostředí, sociálních požadavků a požadavků na hospodářský rozvoj, který uspokojuje potřeby současné generace aniž jsou ohroženy podmínky života generací budoucích (/§ 2 odst. 1 písm.a) návrhu/. Více než v současné právní úpravě se tak zdůrazňuje postavení ochrany životního prostředí jako jednoho z cílů rozvoje společnosti, který může být realizován pouze v souladu se zajišťováním ostatních cílů, tedy rozvoje hospodářského a sociálního.

Návrh paragrafovaného znění je k dispozici na http://www.mmr.cz/upload/1092646332stavebni_zakon.pdf.

⁶ Zákon č. 76/2002 Sb., o integrované prevenci a omezení znečištění, o integrovaném registru znečišťování a o změně některých zákonů (zákon o integrované prevenci) ve znění zákona č. 521/2002 Sb. a zákona č. 437/2002 Sb.

k emisím znečišťujících látek do jednotlivých složek životního prostředí, spočívá v možnosti částečného přesunu znečištění z jedné složky do druhé za předpokladu, že bude dosaženo celkového cíle, což je dosažení všech relevantních standardů životního prostředí.

II.4 Vzájemné vztahy mezi průřezovými nástroji vyplývají z jejich jednotlivých funkcí v systému ochrany životního prostředí. Nejlépe lze vzájemné vztahy znázornit v systému, jehož kostru, celkem logicky, vytváří postupy upravené stavebním zákonem. Koncepční fáze územního plánování je úzce propojena s procesem posuzování vlivů na strategické úrovni. Územní plány a v některých případech i regulační plány jsou zahrnuty mezi koncepce, které podléhají posouzení z hlediska vlivů jejich realizace na životní prostředí.⁷ Stanovisko vyhodnocující vlivy na životní prostředí vydané k tomu příslušným úřadem je neopomenutelným podkladem pro schválení návrhu územně plánovací dokumentace.⁸ Vzájemné prolínání procesu přípravy ÚPD a procesu posuzování a míra vzájemného ovlivnění dosahuje podstatně vyšší míry, než je tomu v případě projektové EIA, což vyplývá z výše uvedených rozdílů mezi oběma typy posuzování.

Rozhoduje-li se v územním řízení o využití území k záměru, který podléhá posuzování z hlediska jeho vlivů na životní prostředí, představuje stanovisko k posouzení vlivů příslušného úřadu rovněž neopomenutelný podklad pro vydání územního rozhodnutí.⁹ Novela zákona o posuzování vlivů na životní prostředí (zákon č. 93/2004 Sb.) rozšířila uvedený princip i na písemný závěr zjišťovacího řízení,¹⁰ pro případy, kdy záměr není posuzován.¹¹ Z hlediska rozhodování v územním řízení je ovšem význam závěru zjišťovacího řízení zcela formální a jeho vydání z hlediska územního řízení znamená pouze splnění nezbytné procesní podmínky. Stanovisko k posouzení vlivů má z procesního hlediska stejnou povahu, ovšem zákon o posuzování vlivů zakotvuje rovněž jeho relativní závaznost i z hlediska věcného. Věcný význam stanoviska spočívá v tom, že je *odborným podkladem* pro vydání územního rozhodnutí a požadavky na ochranu životního prostředí v něm uvedené musí být zahrnuty do tohoto rozhodnutí, pokud stavební úřad neodůvodní opačný postup¹². Je třeba si uvědomit, že stanovisko je výstupem

⁷ § 10a zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

⁸ § 10i zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

⁹ § 10 odst. 4 zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

¹⁰ Závěr zjišťovacího řízení podle § 7 zákona o posuzování vlivů na životní prostředí je vydáván v každém procesu posuzování vlivů. V případech obligatorního posuzování záměru (obdobně to ovšem platí i pro posuzování koncepcí) a fakultativně posuzovaných záměrů či změn záměrů, jejichž povinné posouzení vyplývá ze zjišťovacího řízení, písemný závěr zjišťovacího řízení stanovuje v posledně uvedeném případě povinnost posouzení a ve všech případech podrobné instrukce pro zpracování dokumentace. Konečným výstupem procesu posuzování vlivů je pak stanovisko, které vstupuje jako podklad do územního řízení. V případech fakultativně posuzovaných záměrů, jejichž posouzení na základě zjišťovacího řízení není nutné, je obsahem písemného závěru zjišťovacího řízení právě toto konstatování s tím, že navrhovaný záměr nemůže mít významné vlivy na životní prostředí (jsou vyloučeny). Písemný závěr zde představuje stanovisko *sui generis*, které je konečným výstupem procesu posuzování a jako takové vstupuje jako podklad do územního řízení.

¹¹ § 10 odst. 5 zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

¹² § 10 odst. 3 a 4 zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

kvalifikovaného odborného procesu a tudíž odchýlný postup by měl být opřen o podobně kvalitní podklad. Vazba mezi integrovaným povolováním a územním plánováním je velice volná. Jedná se o procesy, které ve své podstatě stojí na opačných koncích systému regulace činností ohrožujících životní prostředí. Integrované povolování vstupuje do situace, kdy otázky využití území jsou již zpravidla rozhodnuty a jeho úkolem je podrobně specifikovat provozní podmínky činnosti, o jejíž realizaci v daném území již bylo rámcově rozhodnuto.

Protože integrované povolení nahrazuje řadu povolení, souhlasů či vyjádření jinak vydávaných podle zvláštních právních předpisů, které mají úlohu podmiňujících správních aktů či stanovisek dotčených orgánů státní správy ve vztahu k rozhodnutím podle stavebního zákona, musí příslušná právní úprava řešit i vztah mezi integrovaným povolením a procesy podle stavebního zákona. Podle § 45 zákona o integrované prevenci nelze bez pravomocného integrovaného povolení vydat stavební povolení.¹³ Integrované povolení se tedy v principu váže až na fázi realizace stavby a nikoliv na rozhodování o území. Přesto zákon o integrované prevenci připouští i tuto možnost, když vymezuje pouze horní časový limit pro vydání integrovaného povolení a současně do něj umožňuje zahrnout i některé správní akty zpravidla podmiňující vydání územního rozhodnutí. V takovém případě ovšem musí dojít k vydání integrovaného povolení před vydáním územního rozhodnutí, v opačném případě nelze dále vyjmenované povolení a souhlasy integrovaným povolením nahrazovat¹⁴. Vazba integrovaného povolení na stavební povolení je poměrně často kritizována, s tím, že v této fázi rozhodování o zařízení podle stavebního zákona lze jen velmi obtížně vyhodnotit provozní podmínky, které mají být integrovaným povolením stanoveny. Požadavky na úpravu stávající právní úpravy tak směřují k posunutí vydání integrovaného povolení ve vazbě na kolaudační rozhodnutí, tedy ještě dále v procesu schvalování dotčené činnosti. Tato úprava, jakkoliv žádoucí, připadá do úvahy pouze za současné úpravy ostatních správních postupů v oblasti ochrany životního prostředí. Integrované povolování dnes nahrazuje řadu činností dotčených orgánů státní správy ve vztahu k řízením podle stavebního zákona, především před vydáním stavebního povolení a opuštěním zmíněné vazby by došlo ke ztrátě jedné z výrazných výhod procesu integrovaného povolování, a tím je výrazné snížení počtu vedených správních řízení.

Posuzování vlivů na životní prostředí je z hlediska integrovaného povolování významné, samozřejmě, pouze z hlediska projektové EIA. Obdobně jako v případě územního rozhodnutí je i úřad vydávající integrované povolení povinen do tohoto rozhodnutí zahrnout požadavky vyplývající ze stanoviska k posouzení vlivů na životní prostředí, nebo uvést důvody, proč tak neučinil.¹⁵ Pochopitelné je, že do integrovaného povolení lze zahrnout pouze požadavky, které se svojí podstatou mohou promítnout do provozních podmínek, které tvoří postatu integrovaného povolení. Současně pak obdobná „selektce“ podmínek vyplývajících ze stanoviska k posuzování vlivů proběhla již na

¹³ Jedná se o základní pravidlo, které se vztahuje pouze na nová (dosud neexistující) zařízení. Pro stávající zařízení existuje odchýlná úprava. Srovnej § 42 až 44 zákona o integrované prevenci.

¹⁴ Srovnej § 46 odst. 2 zákona o integrované prevenci.

¹⁵ § 13 odst. 5 zákona o integrované prevenci.

úrovni územního rozhodnutí a proto již bylo o řadě podmínek pravomocně rozhodnuto. I přesto však nelze marginalizovat význam procesu posuzování vlivů na obsah integrovaného povolení.

III. OCHRANA PŘÍRODY A KRAJINY V RÁMCI PRŮŘEZOVÝCH NÁSTROJŮ OCHRANY ŽIVOTNÍHO PROSTŘEDÍ

III.1 Posuzování vlivů na životní prostředí

Význam posuzování vlivů na životní prostředí pro ochranu přírody a krajiny vychází z účelu posuzování vlivů jako procesu, jehož cílem je vytvořit podklady pro rozhodnutí v určité věci. Posuzování zahrnuje, samozřejmě, rovněž posouzení vlivů na chráněné součásti přírody a krajiny, které se musí promítnout do textu všech relevantních dokumentů zpracovávaných v rámci posuzování vlivů, včetně stanoviska¹⁶. Správní úřady ochrany přírody a krajiny se účastní procesu posuzování vlivů jako dotčené správní úřady,¹⁷ které vydávají v jednotlivých fázích svá stanoviska, která jsou podkladem pro další postup procesu, respektive pro formulaci závěrečného stanoviska. Význam vyjádření dotčených správních úřadů spočívá, stejně jako u vyjádření ostatních subjektů, v poskytnutí informací, které by mohly mít význam pro vyhodnocení vlivů zamýšleného záměru na životní prostředí. Tyto informace využívá správní úřad příslušný k posuzování vlivů při realizaci vlastních kroků v rámci procesu (posouzení obsahu oznámení, formulace závěru zjišťovacího řízení, posouzení úplnosti dokumentace, formulace stanoviska).

Význam stanoviska o posouzení vlivů na životní prostředí byl již výše popsán s tím, že jeho obsahová závaznost je značně relativní. Výrazný posun v tomto směru přinesla do českého právního řádu novela zákona o ochraně přírody a krajiny, provedená zákonem č. 218/2004 Sb. v souvislosti s implementací celoevropské sítě NATURA 2000. Jakýkoliv záměr či koncepce, která může významně ovlivnit území náležející do systému NATURA 2000, podléhá hodnocení důsledků na toto území.¹⁸ Při tomto hodnocení se postupuje, s odchylkami stanovenými zákonem o ochraně přírody a krajiny, podle zákona o posuzování vlivů na životní prostředí. Možnost existence významného vlivu záměru nebo koncepce na území NATURA 2000 vyhodnocuje orgán ochrany přírody podle § 45i odst. 1 a 2 ve svém stanovisku, jehož vydání představuje jakési zjišťovací řízení *sui generis* podle zákona o ochraně přírody a krajiny. Pokud je dána možnost existence významného vlivu podle tohoto stanoviska, proces posuzování vlivů podle zákona č. 100/2001 Sb. musí proběhnout. Posuzovaný záměr či koncepce mohou podléhat posuzování vlivů rovněž z toho důvodu, že splňují hmotněprávní podmínky podle zákona o posuzování vlivů na životní prostředí. V takovém případě bude *de iure* probíhat dvojí posuzování, ovšem *de facto* bude veden pouze jeden proces. Zdůraznění dvojího účelu

¹⁶ Srovnej zejména bod D.1.7. a 8. přílohy č. 4 k zákonu č. 100/2001 Sb.

¹⁷ § 3 písm. e) zákona č. 100/2001 Sb. definuje pojem dotčený správní úřad jako „správní úřad, který hájí zájmy chráněné zvláštními právními předpisy a jehož správní obvod alespoň zčásti tvoří dotčené území, a Česká inspekce životního prostředí“.

¹⁸ § 45h odst. 1 zákona č. 114/1992 Sb.

posuzování v takovém případě však není vůbec samoúčelné, neboť výsledek posuzování – stanovisko hraje v případě posuzování vlivů na území NATURA zásadně odlišnou úlohu. Jsou-li totiž v průběhu procesu posuzování identifikovány významné negativní vlivy na území NATURA 2000 za současné neexistence variantního řešení s mírnějšími vlivy na toto území, lze posuzovaný záměr nebo koncepci schválit pouze v případě naléhavých důvodů převažujícího veřejného zájmu a za současného stanovení kompenzačních opatření samostatným rozhodnutím orgánu ochrany přírody.¹⁹ Výsledky posuzování vlivů se tak z jistým zjednodušením stávají závaznými pro další postup příslušných úřadů ve věci.

III.2 Územní plánování

Vztah územního plánování a ochrany přírody a krajiny lze již s ohledem na vztahy k ostatním průřezovým nástrojům ochrany životního prostředí považovat za tradiční. Právní úprava v České republice je v této oblasti relativně podrobná a stabilní, přestože i ona v poslední době doznala několik zásadních změn.²⁰ Ochrana přírody a krajiny představuje v rámci územního plánování jeden z výrazných veřejných zájmů, jehož ochrana musí být respektována. Současně se ale jedná o jeden z více zájmů, veřejných i soukromých, které se v rámci územního plánování prosazují. I z tohoto důvodu řešení vzájemných vztahů, respektive střetů mezi těmito zájmy musí být v rámci územního plánování velmi dobře upraveno.

Ochrana přírody a krajiny se v rámci územního plánování v zásadě projevuje dvojitým způsobem. Zákazy a omezení vyplývající zejména ze zákona o ochraně přírody a krajiny a souvisejících prováděcích předpisů (zejména předpisy zřizující zvláště chráněná území), ale i ze správních aktů příslušných správních úřadů (např. registrované významné krajinné prvky) představují významné limity využití území, ze kterých musí vycházet orgány územního plánování při své činnosti. Tato omezení, přestože zpravidla existují již v okamžiku zahájení procesu přípravy konkrétního typu územně plánovací dokumentace, nebývají vždy při navrhování řešení využití území respektována. Plyne to především ze skutečnosti, že drtivá většina zákazů a omezení v oblasti ochrany přírody a krajiny je koncipována jako zákazy a omezení relativní povahy, ze kterých lze za určitých okolností udělit výjimku. Přestože se o takové výjimce rozhoduje až v pozdější fázi rozhodování o území a příslušným správním úřadem je orgán odlišný od orgánů územního plánování, schválená územně plánovací dokumentace často zahrnuje řešení, které s udělením výjimky *de facto* počítá a její vydání předjímá.²¹ Ponechme stranou, který orgán by měl rozhodovat o případné výjimce a tím i o střetech různých veřejných zájmů. V každém případě by však k tomuto rozhodnutí mělo dojít již ve fázi územního plánování.

¹⁹ § 45i odst. 9 a 11 zákona č. 114/1992 Sb.

²⁰ Výrazné změny stávajícího systému ovšem slibuje znění stávajícího návrhu paragrafovaného znění stavebního zákona a navrhované změny souvisejících právních předpisů.

²¹ Typickým případem je schválená závazná část územního plánu velkého územního celku okresu Litoměřice (64/1996 Sb.), která vymezila koridor pro vedení trasy dálnice D8 přes CHKO České středohoří a vytvořila tak situaci, za které výjimka ze zákazu stavět na území CHKO nové dálnice [§ 26 odst. 1 písm. f)].

Dalším klíčovým způsobem uplatňování zájmů na ochraně přírody a krajiny představují stanoviska uplatňovaná k tomu příslušnými správními úřady v rámci procesu územního plánování, ať již ve fázi koncepční či realizační. Stavební zákon vychází z principu dohody mezi orgánem územního plánování, respektive stavebním úřadem a správním úřadem hájícím v příslušném řízení veřejný zájem. Navrhovaná řešení tak mohou být přijata pouze po jejich vzájemné dohodě. Není-li taková dohoda možná, nastupuje postup řešení rozporů podle § 136 stavebního zákona, dle kterého případné rozpory řeší nejprve nadřízené orgány státní správy a pokud se ani tyto orgány nedohodnou, rozhodne rozpor Ministerstvo pro místní rozvoj (MMR). Z této konstrukce je patrný základní nedostatek, kdy rozpor mezi více veřejnými zájmy v konečné fázi rozhoduje rezortní orgán, kterým MMR bezesporu je. Novela stavebního zákona, přijatá v souvislosti s již zmíněnou implementací sítě NATURA 2000, modifikovala výše uvedený postup řešení sporů právě pro případy, kdy se spor dotýká území tvořícího síť NATURA 2000. V takovém případě musí být řešení rozporu dohodnuto MMR a Ministerstvem životního prostředí a pokud se tak nestane, konečné rozhodnutí ve věci je v kompetenci vlády.²² Tento model je přijatelný v tom směru, že vláda zde představuje orgán průřezový nikoliv rezortní, ovšem rozhodování vlády při řešení rozporů by mělo být omezeno pouze na případy nejvýznamnějších záměrů s nadregionálními dopady a nikoliv na standardní řešení rozporů, kterých může být značný počet.²³

Mimo výše uvedený systém uplatňování stanovisek existuje ještě jiný model, který se uplatňuje pouze v rámci realizační fáze územního plánování. Zvláštní předpisy, jako např. zákon o ochraně přírody a krajiny, v celé řadě případů kvalifikovanou formu upravují uplatnění stanoviska dotčeným správním úřadem, když vyžadují vydání samostatného správního aktu – rozhodnutí. Tato rozhodnutí pak sehrávají úlohu podmiňujících správních aktů pro stavební úřady při vydávání územních rozhodnutí. Nespornou výhodou této formy vyjadřování dotčených správních úřadů je závaznost jejich vyjádření pro následující rozhodování ve věci. Forma rozhodnutí na druhé straně velmi znesnadňuje hledání kompromisního řešení tam, kde je to možné. Řešení rozporů nepřichází v dané situaci do úvahy, neboť ke změně pravomocného rozhodnutí lze přistoupit jen ve velmi omezeném okruhu případů. Úprava povolovaného záměru by pak měla nutně vést k podání nové žádosti a k novému rozhodování ve věci. Posledně uvedený nedostatek je částečně řešen tím, že zvláštní právní předpisy umožňují stanovení podmínek, za kterých je záměr realizovatelný, ovšem takové řešení značně relativizuje znalost dotčeného správního úřadu o konečné podobě schvalovaného záměru.

III.3 Integrované povolování

Integrované povolování je principiálně nástrojem sloužícím k minimalizaci negativních vlivů provozu zdroje znečišťování na životní prostředí. Je samozřejmé, že tyto vlivy mohou působit, ať již přímo nebo nepřímo, na všechny složky životního prostředí,

²² § 136 odst. 3 stavebního zákona.

²³ Obdobně by bylo vhodné upravit působnost vlády při udělování výjimek podle § 43 zákona o ochraně přírody a krajiny, kde je nucena zabývat se banálními záležitostmi (např. vstup jednotlivých osob do 1. zón zvláště chráněných území).

přírodu a krajinu nevyjímaje. Přesto jsem toho názoru, že integrovaného povolení představuje z hlediska ochrany přírody a krajiny pouze okrajový nástroj, a to ze dvou důvodů.

Za prvé, z obsahového hlediska zahrnuje integrovaného povolení posouzení provozu zdroje znečišťování, v jehož rámci se vyhodnocují vstupy do technologie (suroviny, vodní zdroje apod.) a způsob jejich využívání a emisní vlivy na životní prostředí zahrnující emise do ovzduší, vody a půdy. Přestože posledně uvedená činnost může ovlivnit a ovlivňuje stav ekosystémů a dalších součástí přírody a krajiny, tyto vlivy jsou z hlediska právní regulace této činnosti posuzovány „pouze“ jako sekundární. Primárně a bezprostředně dochází vypouštění znečišťujících látek do jiných složek životního prostředí, a to ovzduší, vody a půdy.

Druhý důvod představuje systematické uspořádání jednotlivých nástrojů v rámci celého procesu regulace. Integrované povolení, které je výsledkem procesu integrovaného povolení podle zákona č. 76/2001 Sb., musí předcházet vydání stavebního povolení. Základní otázky ochrany přírody a krajiny však musí být zodpovězeny, z hlediska procesů podle stavebního zákona, již dříve – nejpozději ve fázi územního rozhodnutí. Pro řešení těchto otázek je sice ponechán určitý prostor, když integrované povolení vydávané před územním rozhodnutím zahrnuje souhlasy podle zákona o ochraně zemědělského půdního fondu²⁴ (souhlas k odnětí půdy ze ZPF, souhlas k zadání staveb), zákona o lesích²⁵ (rozhodnutí o odnětí pozemků určených k plnění funkcí lesa nebo o omezení jejich využívání, souhlas k rozhodnutím, které se dotýkají zájmů chráněných lesním zákonem) a zákona o ochraně přírody a krajiny²⁶ (povolení ke kácení dřevin, souhlas k zásahům do krajinného rázu), ovšem k takovému souběhu integrovaného řízení a územního řízení nebude v praxi docházet příliš často. Mimo to zahrnutí těchto aspektů ochrany přírody a krajiny do integrovaného povolení by mohlo vést k jejímu oslabení, neboť v praxi je v rámci integrovaného povolení vnímána jako klíčová především oblast emisí a souvisejících problémů.

IV. ZÁVĚR

Z hlediska ochrany přírody a krajiny jsou bezesporu klíčovými průřezovými nástroji posuzování vlivů na životní prostředí a územní plánování. Integrované povolení vzhledem ke svému zaměření nebude a nemůže hrát při ochraně přírody a krajiny významnější úlohu. Posuzování vlivů na životní prostředí a územní plánování představují dva velmi komplexní procesy, které poskytují řadu možností pro uplatnění zájmů o ochranu přírody a krajiny. Na druhé straně systémové nedostatky v ochraně tohoto veřejného zájmu, respektive nedůsledné řešení rozporů vyplývajících ze střetů více veřejných zájmů, účinnost ochrany přírody a krajiny v rámci průřezových nástrojů snižují.

²⁴ § 49 zákona č. 76/2002 Sb.

²⁵ § 50 zákona č. 76/2002 Sb.

²⁶ § 52 zákona č. 76/2002 Sb.

Jeden z možných směrů řešení naznačil poslední legislativní vývoj v této oblasti vyvolaný potřebou zakotvit v českém právním řádu ochranu území, které budou tvořit součást celoevropského systému NATURA 2000.

ÚZEMNÍ PLÁNOVÁNÍ JAKO NÁSTROJ OCHRANY PŘÍRODY A KRAJINY

Veronika Vlčková

Motto:

„*Natura duce errare nullo modo possumus.*“

Pod vedením přírody nemůžeme nikterak pochybit.

Cicero

1. ÚZEMNÍ PLÁNOVÁNÍ A OCHRANA ŽIVOTNÍHO PROSTŘEDÍ

Spektrum lidských činností, které se odehrávají v území, je velmi široké. Tyto činnosti se díky své mnohdy protichůdné povaze dostávají do střetů, které je následně třeba řešit. Lidská činnost a neustálý konflikt zájmů, které tyto činnosti sledují, ve velké míře zatěžují celé životní prostředí, proto v této souvislosti vyvstává potřeba aktivity v území náležitě plánovat.

Územní plánování představuje proces, jehož snahou je podle ustanovení § 1 odst. 2 stavebního zákona¹ vytvořit předpoklady k zabezpečení trvalého souladu všech přírodních, civilizačních a kulturních hodnot² v území, zejména se zřetelem na péči o životní prostředí a současně koordinovat protichůdné požadavky dalších veřejných zájmů, chráněných zvláštními předpisy, které mají rovněž průmět do území.

Hlavním cílem územního plánování je tedy, stručněji řečeno, trvalá udržitelnost rozvoje území. Co se týče vztahu územního plánování a ochrany životního prostředí, je třeba podotknout, že ochrana životního prostředí je v procesu územního plánování jedním z veřejných zájmů, které jsou hájeny.

Hájit veřejný zájem na ochraně životního prostředí mají za úkol orgány ochrany životního prostředí, které v procesu pořizování ÚPD vystupují jako dotčené orgány státní

¹ Zákon č. 50/1976 Sb., o územním plánování a stavebním řádu, ve znění pozdějších právních předpisů.

² Zjišťování a ověřování hodnot území je předmětem průzkumů a rozborů, které předchází samotnému procesu pořizování územně plánovací dokumentace. Během procesu pořizování územně plánovací dokumentace jsou tyto zjištěné hodnoty dále prověřovány a v případě, že je v zadání územně plánovací dokumentace ohledně rozdílných hodnot dosaženo shody, je jejich ochrana následně závazně uložena okamžikem schválení územně plánovací dokumentace. Hodnoty přírodní jsou hodnotami prostředí, které nebylo výrazně dotčeno a změněno stavební činností.

správy. Avšak nejen tyto orgány, ale i orgány územního plánování jsou povinny hájit zájem na ochraně životního prostředí, neboť čl. 7 Ústavy České republiky stanoví, že stát je povinen dbát šetrného využívání přírodních zdrojů a ochranu přírodního bohatství.

Územní plánování je specifickým nástrojem ochrany životního prostředí díky své průřezové neboli horizontální povaze, tzn. nesoustřeďuje se pouze na ochranu vybraných složek životního prostředí, ale mělo by prosazovat požadavky na ochranu životního prostředí jako celku. Je proto charakteristické svým systémovým a komplexním přístupem.

2. PROSAZOVÁNÍ OCHRANY PŘÍRODY A KRAJINY V ÚZEMNÍM PLÁNOVÁNÍ

Ochrana přírody a krajiny jako součást ochrany životního prostředí je velmi úzce spjata s územním plánováním, neboť předmět ochrany na tomto úseku, t. j. příroda a krajina představují přímou součást území a územní plánování tak může ve velké míře ovlivnit jejich ochranu.

Příroda je vnímána jako jedna ze složek životního prostředí obsahující významné hodnoty, které je nezbytné uchovat, ale současně představuje široce využívaný přírodní zdroj. Legální definice přírody není obsažena ani v zákoně o ochraně přírody a krajiny³, ani v jiných právních předpisech v oblasti ochrany životního prostředí.

Krajina je zákonem o ochraně přírody a krajiny vymezena, a to jako „část zemského povrchu s charakteristickým reliéfem, tvořená souborem funkčně propojených ekosystémů a civilizačními prvky“.⁴ Hodnotnou součástí krajiny jsou navíc oproti přírodě i některé civilizační prvky. Krajina může být nazírána také jako existenční prostor přírody i lidí. V tomto smyslu je tedy pojmem širším, než je příroda.

Vzájemný vztah ochrany přírody a krajiny a územního plánování je vyjádřen v ustanovení § 2 odst. 2 pod písmeny a, g, j, k zákona o ochraně přírody a krajiny, v nichž je stanoveno, že ochrana přírody a krajiny se zajišťuje také:

- ochranou a vytvářením územního systému ekologické stability krajiny [písm. a)],
- spoluúčastí v procesu územního plánování a stavebního řízení, s cílem prosazovat vytváření ekologicky vyvážené a esteticky hodnotné krajiny [písm. g)],
- obnovou a vytvářením nových přírodně hodnotných ekosystémů, například při rekultivacích a jiných velkých změnách ve struktuře a využívání krajiny [písm. j)] a
- ochranou krajiny pro ekologicky vhodné formy hospodářského využívání, turistiky a rekreace. O územním systému ekologické stability bude pojednáno dále [písm. k)].

³ Zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších právních předpisů.

⁴ Ustanovení § 3 odst. 1 písm. k) zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, ve znění pozdějších právních předpisů.

2.1 Ochrana přírody a krajiny jako limity využití území

Ochrana přírody a krajiny v územním plánování představuje nejen závažný veřejný zájem, ale zároveň tvoří soubor limitů využití území⁵. Limity využití území stanoví nepřekročitelné meze ve využívání území, tzn. omezují, vylučují, příp. podmiňují umístění staveb, využití území a opatření v území. Je možné je dělit na vstupní a výstupní.

Vstupní limity vyplývají z právních předpisů a pravomocných správních rozhodnutí. Tyto vstupní limity jsou zaznamenávány do výkresu limitů využití území, který je povinnou součástí zadání všech kategorií územně plánovací dokumentace (ÚPD).

Výstupní limity jsou ze zákona obsaženy ve všech kategoriích ÚPD a představují dohodnutý výsledek procesu pořizování ÚPD. Obecně závaznými se stávají v momentě schválení ÚPD.

2.2 Přípravné práce

Přípravné práce spočívají ve shromáždění dostupných dat a podkladů a řešení území, v upřesnění předmětu a stupně ÚPD, ve vymezení řešeného území a v předání závazných podkladů zpracovateli. Za přípravné práce je zodpovědný pořizovatel a co se týče ochrany přírody a krajiny, vykonává je ve spolupráci s dotčenými orgány státní správy a s fyzickými a právníckými osobami, které se podílejí na využití území. Takto shromážděné podklady a data jsou následně předány zpracovateli.

2.3 Průzkumy a rozbory

Průzkumy a rozbory jsou analytickou fází územního plánování.⁶ Za tuto fázi je zodpovědný zpracovatel ÚPD a zpracování průzkumů a rozborů provádí na základě jemu předaných výstupů přípravných prací. Data analyzovaná v této fázi poskytují mj. také orgány ochrany přírody a krajiny. Průzkumy a rozbory mají za účel vyhodnotit v daném území jeho současný stav a podmínky jeho využívání, rozvojové tendence tohoto území a problémy a střety zájmů, které se v něm vyskytují.⁷

Obsahem průzkumů a rozborů je mj. již výše zmiňovaný výkres limitů využití území. Problémový výkres má za úkol souhrnně znázornit veřejné zájmy chráněné dotčenými orgány státní správy a jejich střety v území, uvažované záměry a nejdůležitější problémy, které by měly být vyřešeny v územně plánovací dokumentaci. Průzkumy a rozbory jsou podkladem pro zpracování zadání a celkově pro zpracování ÚPD.

⁵ V seznamu limitů využití území je možné najít ochranu přírody a krajiny jako samostatnou kapitolu č. 5, podkapitola č. 5.1 stanoví, která zvláště chráněná území jsou limity. Jedná se o národní park, chráněná krajinná oblast, národní přírodní rezervace, přírodní rezervace, národní přírodní památka, přírodní památka, ochrana krajinného rázu, ochran přechodně chráněných ploch a ochrana paleontologických nálezů. Podkapitola 5.2 s názvem „Všeobecná ochrana krajiny“ určuje jako limity významný krajinný prvek, územní systém ekologické stability, přírodní park, památné stromy a dřeviny rostoucí mimo les.

⁶ Maier, K.: Územní plánování. Vydavatelství ČVUT. Praha, 2000, s. 66.

⁷ Tunka, M., Sklenář, T.: Pořizování územně plánovací dokumentace v souvislosti s novelou stavebního zákona. ABF, a.s. Praha, 1999, s. 36.

2.4 Zadání ÚPD

Zadání navazuje na obě předchozí fáze a jeho účelem je na základě nich stanovit cíle a požadavky pro zpracování ÚPD. Představuje rozhodující krok pro dohodu o navrhovaném řešení s dotčenými orgány státní správy, tedy i s orgány ochrany přírody a krajiny, je-li třeba v daném procesu pořizování ÚPD hájit zájem na ochraně přírody a krajiny.⁸

Návrh zadání se projednává, zákon nestanoví výslovně veřejnou formu projednání, lze ji však přesto dovést, neboť veřejnou vyhláškou je stanoveno místo a den projednání. Návrh zadání posílá pořizovatel jednotlivým dotčeným orgánům státní správy, které mohou do 30 dnů uplatnit svá stanoviska. Tato stanoviska jsou zapracována do návrhu zadání, který má být dohodnut s dotčenými orgány státní správy.

Dohoda je v tomto případě nutná, ve schváleném zadání nemohou být ponechány protichůdné požadavky dotčených orgánů státní správy, neboť tyto by fakticky znemožňovaly vypracování konceptu řešení.

2.5 Koncept řešení ÚPD

Na rozdíl od předchozích fází pořizování ÚPD, které jsou analytické povahy, konceptem začíná koncepční část zpracování ÚPD.

Koncept je zpracováván projektantem oprávněným k výkonu vybraných činností ve výstavbě, a to ve variantách a alternativách, což umožní ověřit si výhody a nevýhody jednotlivých koncepcí rozvoje a následně v souborném stanovisku kvalifikovaně zvolit jednu z nich. Co je důležité, všechny navrhované varianty by měly být prověřeny z hlediska jejich potenciálních důsledků na životní prostředí.

Projednání konceptu je rovněž veřejné a jeho součástí by měl být pořizovatelem zajištěný odborný výklad. Dotčené orgány státní správy podávají ke konceptu svá stanoviska. Výstupem této fáze je souborné stanovisko, které obsahuje pokyny pro dokončení práce a výběr jedné z variant řešení, která bude předmětem dalšího zpracování. Souborné stanovisko musí být dohodnuto s dotčenými orgány státní správy, které podaly včas svá stanoviska. Děje se tak proto, že při vypracovávání návrhu souborného stanoviska by mohlo dojít k zadání takových pokynů pro dokončení návrhu ÚPD, s nimiž nemusí souhlasit dotčený orgán státní správy z pohledu jím chráněných zájmů.⁹

2.6 Návrh ÚPD

Návrh ÚPD se zpracovává na základě souborného stanoviska a takové podobě, v jaké bude po schválení sloužit jako podklad pro rozhodování v území.

V této fázi by již nemělo docházet k zásadním konfliktům a střetům zájmů, dotčené orgány státní správy a ostatní subjekty zúčastněné na procesu pořizování mají v této fázi

⁹ Tunka, M., Sklenář, T.: op. cit., s. 38.

¹⁰ Tunka, M., Sklenář, T.: op. cit., s. 51.

možnost posoudit, jak bylo vyhověno zájmům, které prosazovaly. I přesto musí být návrh opět dohodnut s dotčenými orgány státní správy. Pokud tyto orgány nepodaly ve stanovené lhůtě svá stanoviska, vyzve je pořizovatel, aby tak učinily, jinak hrozí, že bude platit presumpce souhlasného stanoviska.

Dojde-li někdy v procesu pořizování ÚPD ke střetu protichůdných stanovisek dotčených orgánů státní správy, vzniklé rozpory jsou řešeny orgány nadřízenými, a to dohodou. Pokud se nadřízené orgány nedohodnou, rozhoduje Ministerstvo pro místní rozvoj.

2.7 Schválení a činnosti po schválení ÚPD

Po této fázi následuje proces schvalování ÚPD a po něm ještě řada dalších navazujících činností. Mezi tyto činnosti patří povinnost pořizovatele zaslat dotčeným orgánům státní správy obecně závaznou vyhlášku o závazné části územního plánu obce nebo regulačního plánu, jehož součástí musí být schéma hlavního výkresu. Co se týče územního plánu velkého územního celku, o jeho závazné části jsou dotčené orgány státní správy informovány prostřednictvím Sbírký zákonů, kde vychází ve formě sdělení Ministerstva pro místní rozvoj.

Na tomto místě je třeba podotknout, že územní plánování je soustavnou činností, proto veškeré územně plánovací činnosti nekončí schválením ÚPD, ale orgány územního plánování musí neustále sledovat, zda se v území nezměnily podmínky, za nichž byla ÚPD schválena. Takto činí i dotčené orgány státní správy, aby mohly případně navrhnout změny ÚPD.

3. VYBRANÉ INSTITUTY OCHRANY PŘÍRODY A KRAJINY

V této kapitole bude pojednáno o některých institutech ochrany přírody a krajiny a o jejich vztahu k procesu územního plánování.

3.1 Územní systém ekologické stability (ÚSES)

ÚSES je institutem obecné ochrany v rámci režimu ochrany přírody a krajiny. Tvoří jej vybraná soustava ekologicky stabilnějších částí krajiny, účelně rozmístěných podle funkčních a prostorových kritérií, kterými jsou: rozmanitost potenciálních přírodních ekosystémů v řešeném území, jejich prostorové vazby, nezbytné prostorové parametry, aktuální stav krajiny a společenské limity a záměry určující současné a perspektivní možnosti kompletování uceleného systému.¹⁰

Z hlediska územního plánování je ÚSES, jak již bylo výše zmíněno, jedním z limitů využití území a zákon o ochraně přírody a krajiny explicitně stanoví, že jeho vytváření

¹⁰ Michal, I.: Ekologická stabilita. Veronica. Brno, 1994, s. 222.

je veřejným zájmem a povinností všech vlastníků a uživatelů pozemků tvořících jeho základ.

Orgány ochrany přírody a krajiny mají vymezit ÚSES v plánu systému ekologické stability, který je odborným podkladem pro zpracování územně plánovací dokumentace a orgány územního plánování tento plán schvalují v příslušné územně plánovací dokumentaci nebo v územním rozhodnutí.

Jelikož se požadavek vytváření územního systému ekologické stability vztahuje na celé území České republiky, je ÚSES z pohledu územního plánování potřebný ke komplexnímu řešení území a jeho vytvoření zabezpečuje trvalý soulad všech přírodních, civilizačních a kulturních hodnot v území, jak stanoví již citovaný § 1 odst. 2 stavebního zákona.

Regionální a nadregionální ÚSES je povinnou součástí závazné části územního plánu velkého územního celku a územní plán obce by měl ve své závazné části obsahovat prvky všech tří úrovní ÚSES (nadregionální, regionální a místní). I regulační plány by měly zahrnovat prvky ÚSES.

ÚSES do ÚPD zpracovávají autorizovaní projektanti ÚSES a jejich cílem je uvést ÚSES do souladu se všemi ostatními funkcemi a oprávněnými záměry a zájmy uplatňovanými v řešeném území.

3.2 Významný krajinný prvek (VKP)

Zákon o ochraně přírody a krajiny v ustanovení § 3 odst. 1 písm. b) vymezuje pojem významný krajinný prvek jako „ekologicky, geomorfologicky nebo esteticky hodnotnou část krajiny, utvářející její typický vzhled nebo přispívající k udržení její ekologické stability“, přičemž zvláště chráněná území jsou z této definice vyňata. Významné krajinné prvky se tak nacházejí pouze mimo tato území. Rozlišujeme významné krajinné prvky ze zákona a vznikající na základě registrace.

Z hlediska územního plánování významné krajinné prvky představují jeden z limitů využití území, VKP ze zákona představují limit vyplývající přímo z obecně závazného právního předpisu, registrované jsou limitem na základě správního aktu, tedy registrace. Tyto limity jsou součástí výkresu limitů využití území a jsou posléze ve fázi průzkumů a rozborů vyhodnocovány.

Zákon o ochraně přírody a krajiny stanoví, že VKP jsou chráněny před poškozováním a ničením a mohou být využívány pouze tak, aby nebyla narušena jejich obnova a aby nedošlo k ohrožení nebo oslabení jejich stabilizační funkce v krajině. Pokud by k takovému zásahu mohlo dojít, je třeba opatřit si závazné stanovisko orgánu ochrany přírody a krajiny, které je svou povahou správním rozhodnutím. Mezi zásahy do VKP, k nimž je třeba závazného stanoviska orgánu ochrany přírody a krajiny, zákon počítá také umístování staveb nebo pozemkové úpravy.

3.3 Krajinný ráz

Ochrana krajinného rázu sleduje celkový výskyt hodnot (přírodních, kulturních i historických) v území a jejich vzájemné vztahy. Jako takové se vztahuje k povolovacímu řízení v režimu stavebního zákona, neboť zákon stanoví, že krajinný ráz je ze zákona chráněn před činnostmi, které by snižovaly jeho estetickou a přírodní hodnotu. Pokud se jedná o zásahy jako např. umístování a povolování staveb, k těmto je stejně jako u zásahů do VKP nutné závazné stanovisko orgánu ochrany přírody a krajiny. Svou povahou je také toto závazné stanovisko správním rozhodnutím.

Co se týče územního plánování, zjišťování hodnot krajinného rázu bude předmětem průzkumů a rozborů, navržení a vymezení jejich ochrany pak spadá do navazujících fází procesu pořizování ÚPD.

Územní plán obce a regulační plán by měly obsahovat odkazy na krajinný ráz určitého místa, zatímco územnímu plánu velkého územního celku odpovídá kategorie oblastního krajinného rázu.

3.4 Přírodní park

Účelem zřízení přírodních parků je ochrana zachovalých nebo jinak hodnotných krajin nacházejících se mimo ochranný režim zvláště chráněných území. Ačkoli jsou pro přírodní park vyhlášeným orgánem stanoveny podmínky jeho ochrany, které často zahrnují zásady důležité z hlediska územního plánování, přesto během přípravných prací na ÚPD je třeba zjišťovat hodnoty přírodního parku, neboť územní plánování svou komplexní povahou zabezpečuje i zohlednění širších souvislostí.

3.5 Zvláště chráněná území

Zvláště chráněná území slouží k ochraně mimořádně hodnotných částí přírody a krajiny. Všechny kategorie zvláště chráněných území jsou ve vztahu k územnímu plánování limitem využití území. Novelizovaný zákon o ochraně přírody a krajiny nyní stanoví, že pro všechny kategorie zvláště chráněných území se vypracovávají plány péče o dané území a jeho ochranné pásmo. Tyto plány péče jakožto odborné, koncepční dokumenty mají sloužit jako podklady pro jiné druhy koncepčních dokumentů, mj. i jako podklad v procesu pořizování ÚPD.

Základní ochranné podmínky zvláště chráněných území jsou stanoveny v zákoně o ochraně přírody a krajiny, bližší podmínky by měly být stanoveny v plánech péče. Zákon o ochraně přírody a krajiny výslovně zakazuje měnit dochované přírodní poměry v rozporu s bližšími podmínkami ochrany dané kategorie zvláště chráněného území, u národní přírodní památky a přírodní památky je zakázáno jejich poškozování či změny, ale i hospodářské využívání potenciálně vedoucí k poškození.

Ze zákona platí, že v národních parcích, chráněných krajinných oblastech, v národní přírodní rezervaci a v přírodní rezervaci je zakázáno povolovat a umístovat nové stavby

(národní park a chráněná krajinná oblast je ve vztahu k I. zóně, u chráněných krajinných oblastí zákaz platí i pro povolování a změnu využití území).

Na celém území národního parku a chráněné krajinné oblasti se rovněž nesmí stavět nové dálnice, sídelní útvary a plavební kanály. Pro národní park se na základě § 20 zákona o ochraně přírody a krajiny zřizuje rada národního parku, která působí jako iniciativní a konzultativní orgán při projednávání a posouzení všech důležitých dokumentů ochrany a řízení národního parku a jeho ochranného pásma, mj. také ve věci územních plánů.

Velkoplošná zvláště chráněná území jsou z hlediska územního plánování územími speciálních zájmů a změny jejich využití jsou tudíž už předem upřesněny. Proces územního plánování v těchto územích by měl respektovat cíl jejich ochrany.

Co se týče maloplošných zvláště chráněných území, mají charakter nezastavitelného území a jejich případné využití musí zajišťovat zlepšení nebo alespoň uchování jejich přírodního stavu.

Výjimky z ochranného režimu zvláště chráněných území, resp. ze zákazů je možné udělit za určitých okolností a kompetentní je v tomto směru nově vláda. Tato problematika však není předmětem tohoto příspěvku.

4. ZÁVĚR

Ochrana přírody a krajiny představuje významnou součást ochrany životního prostředí a k jejímu zabezpečení existuje řada nástrojů různé povahy. Územní plánování jako horizontální nástroj ochrany životního prostředí má potenciál ovlivnit v široké míře kvalitu a efektivnost ochrany přírody a krajiny.

Jednotlivé instituty ochrany přírody a krajiny jsou limity pro využití území a jejich ochrana je veřejným zájmem. V procesu pořizování ÚPD musí být zohledněny a respektovány tyto limity a zájmy o jejich ochranu.

Ve fázi přípravných prací a průzkumů a rozborů jsou zjišťovány hodnoty těchto chráněných objektů a návazně jsou analyzovány a prověřovány. Platí, že orgány ochrany přírody a krajiny by měly s orgány územního plánování velmi úzce spolupracovat a vzájemně si dodávat podklady pro svou činnost, aby bylo, zvláště z pohledu ochrany přírody a krajiny zabezpečeno dostatečné zohlednění ochranných podmínek.

Orgány ochrany přírody a krajiny jsou v procesu pořizování ÚPD dotčenými orgány státní správy a mohou podávat svá stanoviska. Výstupní dokumenty jednotlivých fází pořizování ÚPD by měly být dohodnuty s těmito orgány.

Na závěr lze jen vyjádřit naději, že budoucí vývoj právní úpravy na úseku územního plánování neoslabí, ale, naopak, posílí možnosti prosazování zájmu na ochraně přírody a krajiny, ale i životního prostředí jako celku.

AKTUÁLNÍ OTÁZKY OCHRANY ZVLÁŠTĚ CHRÁNĚNÝCH ÚZEMÍ

Milan Damohorský

Motto :

„In dubio pro natura“ – „V pochybnostech ve prospěch přírody“

ÚVODEM

Příspěvek na vědecké česko – polsko – slovenské konferenci k právní problematice ochrany přírody a krajiny bych rád začal malou historickou reminiscencí o tom, jak se všechny naše tři právní úpravy již v historii silně ovlivňovaly. Na počátku 50. let minulého století přijalo Polsko svůj zákon o státní ochraně přírody, který do značné míry ovlivnil a inspiroval české ochranáře při přípravě první české právní úpravy na tomto poli. Mnohé instituty v obou zákonech byly velmi podobné. V průběhu roku 1955 pak do Prahy za ředitelem tehdejšího Státního ústavu památkové péče a ochrany přírody RNDr. Jaroslavem Veselým přijíždí generální konzervátor ochrany přírody Slovenska Julius Matis s prosbou, zda by mu nezapůjčil jeho český návrh, neboť tehdejší slovenský parlament – Slovenská národní rada – má závazek, že do konce roku přijme alespoň jeden zákon. Veselý tak činí a Matisovi se následně podaří prosadit zákon č. 1/1955 Sb. SNR, o štátnej ochraně přírody (na čtyřicet let platný zákon chránící zvláštní části přírody na Slovensku). Česká republika pak v rámci Československa „svůj dluh“ rychle dohání přijetím v podstatě identického zákona č. 40/1956 Sb., o státní ochraně přírody. Tyto historické souvislosti jsem se dozvěděl před asi dvaceti lety, jako mladý nastupující právník Státního ústavu památkové péče a ochrany přírody, od tehdy již staříckého pana JUDr. Kuby svého předchůdce a pro zajímavost je proto traduji dále.¹

Je však zajisté mnoho dalších věcí, které naše tři země, ať již geograficky, biologicky a geologicky, ale i kulturně a právně, spojuje. Společná dvoj- či trojstranná velkoplošná zvláště chráněná území či regionální spolupráce v druhové ochraně mohou být toho dobrým příkladem. Po změnách roku 1989 (zejména v posledním desetiletí) jde pak

¹ Dále a blíže k tomu srovnej např. Stockmann, V.: Konštituovanie ochrany prírody na Pamiatkovom ústave. In: Ochrana prírody Slovenska, 1/2004, s. 3 a 4.

zejména o vliv mezinárodního práva a nejsilněji evropského komunitárního práva, které se podílejí na formování moderních právních úprav ochrany přírody a krajiny. Těmto změnám budu ve druhé části tohoto pojednání věnovat největší pozornost. Opomenuty však nebudou ani ostatní souvislosti.

Aktuální otázky

Zákon č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny byl v průběhu roku 2004 hned třikrát novelizován. První dvě novelizace byly povahy spíše dílčí a týkaly se změny v režimu registrace významných krajinných prvků (zákon č. 168/2004 Sb.) a dále dovozu a vývozu ohrožených druhů (zákon č. 100/2004 Sb.). Vzhledem k omezenosti rozsahu tohoto příspěvku se jim nebudu dále podrobněji věnovat. Základní, nejrozsáhlejší a hlavní změny však přináší zákon č. 218/2004 Sb., označovaný též jako „euronovela“ zákona o ochraně přírody a krajiny. Tyto změny je možné rozdělit do dvou skupin, a to na změny vyvolané komunitárním právem a na změny vyvolané specificky vnitrostátní potřebou (zastaralostí, nefunkčností či absencí právní úpravy). Mnohé z nich se týkají právě režimů ochrany zvláště chráněných území.²

Zvláště chráněná území v současné době požívají tří, resp. čtyř (u národních parků) úrovní (režimů) ochrany. Jde o: 1. základní ochranné podmínky (relativní zákazy vyplývající přímo ze zákona), 2. bližší ochranné podmínky (seznam činností vázaných na předchozí souhlas orgánů ochrany přírody), 3. návštěvní řády národních parků (soubor omezení některých rekreačních a další činností) a 4. plány péče o zvláště chráněná území (nezávazné doporučující dokumenty usměrňující vlastníky a nájemce pozemků dotčených ochranou). U plánů péče je zřejmě největší problém s jejich formou a její závazností, kterou lze bezesbytku zajistit asi jen smluvně či jejich včleněním do jiného závazného dokumentu (územního plánu, lesního hospodářského plánu atd.). Za další nedostatek „euronovely“ zákona o ochraně přírody a krajiny pak považuji, že se nepodařilo prosadit, aby formou obecně závazných právních předpisů mohly být vydávány návštěvní řády i pro chráněné krajinné oblasti, které by zajisté takovou regulaci též nutně potřebovaly, a to zejména z důvodů regulace rekreačních, sportovních a turistických činností.

V zákoně o ochraně přírody se dle mého názoru vytvořila třetí úroveň ochrany, a to vedle obecné a zvláštní ochrany, ještě ochrana „evropská“, vážící v nové části čtvrté na směrnice o ptácích a stanovištích. Z hlediska územního jde o jakýsi hybrid (přechod) mezi ochranou obecnou (krajinný raz, přírodní park, významné krajinné prvky) a ochranou zvláštní (zvláště chráněná území), a to jak po stránce věcné, tak i přísnosti právního režimu jejich ochrany. V České republice se v současné době svádí „úporný boj“ o počet a zejména územní vymezení připravovaných 41 ptačích oblastí. Podnikatelé, zemědělci, kraje i obce se jejich vyhlášení silně brání, chtějí jiný režim ochrany vymezení hranic, popř. požadují vyplácet značné kompenzace, a to i za činnosti, které by tyto osoby jinak zřejmě často vůbec nevykonávaly.

² Viz též např. Miko, L.: Pár slov k novele zákona č. 114/1992 Sb. In: Ochrana přírody 6/2004, s. 161-162.

Zákon č. 218/2004 Sb. přinesl také rozsáhlé změny ve vztahu k územní ochraně i pokud jde o institucionální a kompetenční zajištění ochrany přírody. Posiluje se postavení obecních úřadů obcí s rozšířenou působností, ale i správ NP a CHKO. Od 1. května 2004 se přejmenovává Správa chráněných krajinných oblastí ČR na Správu ochrany přírody. Na tu přechází vedle dalších agend i péče o národní přírodní rezervace a národní přírodní památky. Nově mají na území vojenských újezdů kompetence újezdní úřady a Ministerstvo obrany. Mění se i působnost Ministerstva životního prostředí.³

Vzhledem k řadě nepřesných, nesmyslných a až nelogických ustanovení si zákon o ochraně přírody a krajiny v poměrně brzké době nezbytně vyžádá dalších změn. Bude se zřejmě jednat zejména o definici „volně žijícího živočicha“ v § 3 písm. d) zákona a dále o ustanovení § 43, které světuje vládě ČR pravomoci k udílení výjimek ze základních ochranných podmínek zvláště chráněných území. Další sporná ustanovení se týkají § 54 odst. 4 a 5 o prokazování původu atd. „Euronovela“ tedy v zásadě splnila svoji hlavní funkci, tedy harmonizovat české právo s evropským komunitárním právem na daném úseku, a navíc v zásadě ponechala zbytek zákona jako vcelku ještě funkční celek. Na druhé straně se nemohu zbavit dojmu, že není až tak „vynikajícím právním dílem“, jak nás někteří představitelé a úředníci Ministerstva životního prostředí ČR nestále přesvědčují.

Velmi závažnou otázkou je však také vazba nových právních předpisů na zákon o ochraně přírody a krajiny, ať již se jedná o částečné novelizace vodního zákona, zákona o IPPC, o EIA, o ochraně ovzduší atd., nebo o zcela nové zákony o rybářství, myslivosti či o CITES. Zásadní změnu pak zajisté budou představovat nový stavební zákon a nový správní řád (zákon č. 500/2004 Sb.). Jejich přípravě, přijetí, resp. aplikaci, je třeba věnovat zvýšenou pozornost. Dále je třeba zdůraznit, že od 1. května 2004 začala přímo platit i celá řada nařízení ES.

„Právní okolí“ předpisů na ochranu přírody a krajiny, procedura aplikace těchto předpisů i otázky institucionální a kompetenční považuji za stejně závažné otázky, jaké představuje samotná právní úprava. Nejbližší měsíce a léta tedy ukáží nakolik funkční právní úprava ochrany přírody a krajiny v právním rámci ochrany životního prostředí v České republice nakonec je.

ZÁVĚRY A DOPORUČENÍ

Pokud se pokusím shrnout hlavní myšlenky svého vystoupení a učiním k nim ještě několik dalších poznámek, pak docházím k jakémusi desateru aktuálních závěrů a doporučení, které se týkají nejen České republiky, ale mají zajisté i určitou širší platnost, zejména pro nové země Evropské unie ze střeoevropského regionu.

1. Ochrana přírody v evropském komunitárním právu musí být všesměrným (obousměrným) pohybem a vývojem, kdy je třeba nejen aproximovat právní úpravy, ale aktivně ovlivňovat již normy platné.

³ Dále a blíže k tomu srovnej např. Stockmann, V.: Konštituovanie ochrany prírody na Pamiatkovom ústave. In: Ochrana prírody Slovenska, 1/2004, s. 3 a 4.

2. Nezbytným se jeví potřeba širšího zavádění ekonomických nástrojů nepřímé ekonomické stimulace, ať již pozitivní nebo negativní, v ochraně přírody. Mělo by se jednat zejména o nové formy daní a poplatků, např. za vstup či vjezd do národních parků a jiných chráněných území, kácení dřevin rostoucích mimo les atd.
3. Dvou-, tří- i mnohostranná regionální spolupráce se zejména, pokud jde o územní ochranu, jeví jako nezbytná a jedinečně funkční. Přizpůsobovat by se jí měly nejen právní úpravy a režim pohybu na státních hranicích dotčených území, ale i institucionální zajištění.
4. Vysoce aktuálním problémem nových zemí EU je právně, ale i fakticky zajistit co nejlepší přístup lidí do krajiny, právo volného vstupu a průchodu přes pozemky atd. Jde o otázku, která vznikla v posledních letech zejména v souvislosti s masivními vlastnickými změnami k lesním a zemědělským pozemkům. Uvažovat by se mělo i o účinnější veřejnoprávní ochraně sítě značených turistických cest, kterých jen v České republice je přes 40 tisíc kilometrů. Jde o „výdobytek“, který ve světě nemá obdobu a měl by být zachován a rozvíjen.
5. Jedním z nejdůležitějších poznatků, který by se do budoucna měl stát jakýmsi postulátem, je skutečnost, že výběr a výměra zvláště chráněných území je a musí nutně být v každé zemi individuální. Nelze tedy stanovit nějaký minimální (tím méně maximální) standard absolutního či poměrného čísla výměr či počtů zvláště chráněných území. Na rozdíl od standardů technické ochrany ovzduší, vody, hluku, záření, chemických látek, odpadů atd., je ochrana přírody a krajiny vázána obdobně jako půda a les na národní území a je unikátní, odlišná a individuální. Zachovalost a divokost přírody či druhová biodiverzita má v evropském měřítku tendenci růst ze západu na východ. Nové země Evropské unie tak mají ve mnoha ohledech lepší „startovní pozice“ a vyšší míru zachovaných stanovišť i vyskytujících se druhů. To musí být všestranně zohledněno a tlak k jakékoliv unifikaci či snižování výměry stávajících chráněných území či bránění ve vyhlašování nových je třeba jednoznačně odmítnout jako nesprávný a nevhodný.
6. V České republice dle mého názoru dozněla doba, kdy je třeba postupně novelizovat a aktualizovat znění prováděcích právních předpisů, jimiž zřizují se stovky ba tisíce zvláště chráněných území. Zřizovací právní předpisy totiž právně ani věcně již neodpovídají době. Poukaz na nebezpečí zrušení či zmenšení ochrany v procesu projednávání těchto novelizací již zjevně neobstojí, a to zejména tam, kde je právní úprava zcela zastaralá a zjevně nefunkční. To je ostatně ve většině případů. Jde tedy v podstatě o nové stanovení bližších ochranných podmínek.
7. Novou dynamiku musí doznat rozvoj vlastnických a nájemních vztahů k pozemkům ve zvláště chráněných územích a v ostatních hodnotných lokalitách (evropsky chráněná území, významné krajinné prvky, přírodní parky atd.). Ve větší míře musí být právně, ekonomicky i věcně podporováno zakládání pozemkových spolků (land-trustů), ekologické zemědělství a další formy vhodné péče o krajinu.
8. V českém právním řádu je třeba udržet a podle možnosti ještě prohloubit všechny formy účasti veřejnosti na rozhodování ve věcech ochrany přírody a krajiny a přístup k relevantním ekologickým informacím. Je třeba tvůrčím způsobem aplikovat ustanovení Aarhuské úmluvy, které je Česká republika smluvní stranou. Je nezbytné zabránit

snahám o vyloučení občanských sdružení ze správních řízení, k nimž již několikrát došlo ze strany některých poslanců na půdě Parlamentu ČR. Osvojit si je třeba zejména nový správní řád (zákon č. 500/2004 Sb.), na což je více jak patnáct měsíců času do nabytí jeho účinnosti.

9. V souvislosti s prosazováním Aarhuské úmluvy v praxi, ale i s obecnou ochranou přírody, krajiny a životního prostředí je třeba usilovat o novou a aktivnější roli soudů v ochraně tohoto prostředí a její výkon, ať již jde o věci trestní, občanskoprávní či o správní soudnictví. Ve srovnání se starými zeměmi Evropské unie v této problematice stále stojíme na samém jejím počátku. Možný efekt by mohl být velmi pozitivní.
10. V souvislosti s přistoupením České republiky, Polska, Slovenska a Maďarska do Evropské unie v květnu 2004 se otevírá potřeba doplnit příslušné směrnice i o instituty ochrany druhého významného evropského pohoří, kterými jsou (vedle tradičních Alp) Karpaty. Nejde jen o mezinárodněprávní ochranu, která se již postupně uskutečňuje a vyvíjí, ale zejména i o změny směrnic o stanovištích a ptácích (zejména v jejich seznamech), a to v potřebném směru.

POUŽITÁ LITERATURA A DALŠÍ PRAMENY

- DAMOHORSKÝ, M. a kol.: Právo životního prostředí, C. H. Beck, Praha 2003.
- DOLEJSKÝ, P.: Správa ochrany přírody po „euronovele“ zákona o ochraně přírody a krajiny, Ochrana přírody č. 7/2004, s. 193-194.
- MIKO, L.: Pár slov k novele zákona č. 114/1992 Sb., Ochrana přírody 6/2004, s. 161-162.
- PEKÁREK, M. a kol.: Zákon o ochraně přírody a předpisy související – Komentované znění, PF MU Brno, 2000.
- STOCKMANN, V.: Konštituovanie ochrany prírody na Pamiatkovom ústave, Ochrana prírody Slovenska, 1/2004, s. 3.

OCHRANA PŘÍRODY VERSUS JINÝ VEŘEJNÝ ZÁJEM

Jana Dudová

Současná podoba zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny ve znění pozdějších předpisů (zejména z. 100/2004 Sb., z. 168/2004 Sb. a z. 218/2004 Sb., dále jen ZOPK), doznala v souvislosti se vstupem ČR do EU podstatných změn, a to zejména s ohledem na vytvoření soustavy Natura 2000.¹

¹ ZOPK nově stanoví, že jeho účelem je m. j. vytvořit v souladu s právem Evropských společenství v České republice soustavu Natura 2000 (srov. § 1 tohoto zákona). Zákon také zavádí některé nové pojmy v souvislosti s vytvoření této soustavy. Ve smyslu ust. § 3 písm. m) jsou považována za přírodní stanoviště v zájmu Evropských společenství (dále jen evropská stanoviště) přírodní stanoviště na evropském území členských států Evropských společenství těch typů, které jsou ohroženy vymizením ve svém přirozeném areálu rozšíření v důsledku svého ústupu či v důsledku svých přirozených vlastností nebo představují výjimečné příklady typických charakteristik jedné nebo více biogeografických oblastí, které jsou stanoveny právními předpisy Evropských společenství. Srov. Příloha I. směrnice Rady 92/43/EHS ze dne 21. 5. 1992 o ochraně přírodních stanovišť, volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin.

ZOPK v ust. § 3 písm. n) stanoví pojem „druhy v zájmu Evropských společenství“ (dále jen „evropsky významné druhy“). Rozumí jimi takové druhy na evropském území členských států Evropského společenství, které jsou:

- ohrožené, zranitelné, vzácné nebo endemické a
- které jsou stanovené právními předpisy Evropských společenství. (srov. přílohy II, IV a V směrnice Rady 92/43/EHS).

Jak v případě evropských stanovišť, tak evropsky významných druhů se označují jako prioritní ty typy evropských stanovišť, které jsou na evropském území členských států Evropských společenství ohrožené vymizením, za jejichž zachování mají Evropská společenství zvláštní odpovědnost a které jsou stanovené právními předpisy Evropských společenství.

Za evropsky významnou lokalitu ve smyslu ust. § 3 písm. o) zákona je považována lokalita vyžadující zvláštní územní ochranu ve smyslu směrnice Rady 92/43/EHS, která splňuje podmínky podle § 45a odst. 1 a některé další, zákonem vymezené, předpoklady. V podstatě se jedná o vymezení právního rámce soustavy Natura 2000. Rozumí se jí celistvá evropská soustava území se stanoveným stupněm ochrany, která umožňuje zachovat přírodní stanoviště a stanoviště druhů v jejich přirozeném areálu rozšíření ve stavu příznivém z hlediska ochrany nebo popřípadě umožní tento stav obnovit. Na území ČR je Natura 2000 tvořena ptačími oblastmi a evropsky významnými lokalitami, které požívají smluvní ochranu (§ 39) nebo jsou chráněny jako zvláště chráněné území [srov. § 3 odst. 1 písm.p)]. Zákon blíže stanoví, co se rozumí pod pojmem „příznivý“ stav přírodního stanoviště [§ 3 odst. 1 písm.q)] a „příznivý“ stav druhu z hlediska ochrany [§ 3 odst. 1 písm.r)].

ZOPK na straně jedné posiluje v souladu s komunitárním právem ochranu přírody, na straně druhé však před touto ochranou paradoxně upřednostňuje realizaci jiných veřejných zájmů za předpokladu, že výrazně převažují nad zájmem ochrany přírody. Vymezení intenzity, resp. míry zásahu takového veřejného zájmu však právní úprava jednoznačně nestanoví. Samotný pojem „veřejný zájem výrazně převažující nad zájmem přírody“ není v ZOPK vymezen a ani platná legislativa jej v obecné rovině neupravuje. Pouze ve stavebním zákoně (srov. § 108 a násl. z. 50/1976 Sb., ve znění pozdějších předpisů) je řešena problematika veřejného zájmu, a to jen v souvislosti s institutem vyvlastnění. Veřejný zájem z pohledu střetů zájmů v území bude nejčastěji konfrontován při realizaci veřejně prospěšné stavby. Ve veřejném zájmu a v rámci technického vybavení území se takto může jednat např. o stavby a zařízení pro odstraňování odpadů, čištění odpadních vod, zásobování vodou, plynem, elektrickou energií a teplem, stavby pro úpravu vzduchu, pro dopravu a spoje apod. Za veřejně prospěšné stavby se pak dle § 108 odst. 3 stavebního zákona považují stavby určené pro veřejně prospěšné služby a pro veřejné technické vybavení území podporující jeho rozvoj a ochranu životního prostředí, které vymezi schvalující orgán v závazné části územně plánovací dokumentace (dále jen ÚPD). S ohledem na skutečnost, že ÚPD je koncepcí ve smyslu zákona č. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí ve znění pozdějších předpisů (dále jen EIA) a současně i blíže upravena v ZOPK, zásadní *preventivní opatření* k předchozímu zhodnocení a posouzení všech možných v úvahu přicházejících střetů zájmů v území jsou ve smyslu platné právní úpravy svěřena *do režimu schvalování ÚPD*.²

Ochrana jiných veřejných zájmů ve smyslu ZOPK přichází v úvahu především jako střet různých veřejných zájmů, které kolidují se zájmem na ochranu přírody. V této souvislosti ZOPK taxativně vymezuje výjimky se zákazů, které jsou pak uplatňovány v samostatných rozhodovacích procesech u obecné i zvláštní ochrany přírody a krajiny, a také u prvkové (druhovové) i územní ochrany.

Tyto výjimky jsou vázány k prosazení jiného veřejného zájmu výrazně převažujícího nad zájmem ochrany přírody.

Zákon dále vložením nových ustanovení § 5a a § 5b upravuje nově (v návaznosti na výše uvedené) ochranu volně žijících ptáků (kteří žijí na evropském území členských států Evropských společenství), jakož i ve veřejném zájmu podmínky pro odchylný postup při této ochraně.

Část čtvrtá zákona je celá věnována problematice soustavy Natura 2000.

Evropsky významné lokality (s vymezením v návaznosti na ust. § 45a), které mají být zařazeny do národního seznamu, stanoví vláda nařízením. Pro každou z těchto lokalit bude specifikováno zejména:

- název lokality, její zeměpisná poloha (vč. mapy lokality a její rozlohy),
- typy evropských stanovišť a evropsky významných druhů, které vyžadují územní ochranu a které se zároveň na lokalitě přirozeně vyskytují,
- v jaké kategorii podle § 14 (vč. ochranných pásem) bude navrženo lokalitu po zařazení do evropského seznamu vyhlásit, pokud nebude chráněna smluvně podle § 39.

Lokality, které byly zařazeny do evropského seznamu a sporné lokality oznámí Ministerstvo životního prostředí ve Sbírce zákonů formou sdělení.

² Posuzování koncepce jako nástroje strategického plánování (SEA) bylo zákonem č. 93/2004 Sb. s účinností od 1. 5. 2004 zahrnuto do zákona č. 100/2001 Sb., proto je dále užíván pojem „EIA“ pro celou proceduru posuzování vlivů na životní prostředí, tzn. jak u záměrů, tak i u koncepcí.

V rámci obecné ochrany přírody a krajiny se např. jedná o nově koncipované ustanovení § 10, upravující ochranu a využití jeskyní. Ze zákazu ničení, měnění dochovaného stavu, poškozování nebo upravování jeskyně je stanovena výjimka. Tu může udělit orgán ochrany přírody pouze v případech, kdy je to v zájmu ochrany jeskyně nebo jiný veřejný zájem chráněný tímto nebo jiným zákonem výrazně převažuje nad zájmem ochrany jeskyně.

Zvláštní územní ochrana přírody je ve smyslu ust. § 43 tohoto zákona prolomena řadou výjimek. Výjimky dopadají na základní ochranné podmínky velkoplošných chráněných území, národních přírodních rezervací, přírodních rezervací, na zákaz samotného poškozování národních přírodních památek a přírodních památek, jakož i nově na hodnocení vlivů na životní prostředí u koncepce nebo záměru, který může významně ovlivnit území evropsky významné lokality nebo ptačí oblasti. Tyto výjimky ze zákazů za předpokladu, že *jiný veřejný zájem výrazně převažuje nad zájmem ochrany přírody*, povoluje v každém jednotlivém případě svým rozhodnutím vláda. Uvedené ustanovení (resp. jeho novelizace) vzbuzuje řadu praktických otázek. Pomineme-li fakt, že vláda není uvedena jako orgán ochrany přírody, a skutečnost, že tato působnost byla i nadále v kompetenčních ustanoveních zákona ponechána stávajícím orgánům ochrany přírody vykonávajícím péči o tato území (t. j. Ministerstvu životního prostředí, správám Národních parků a CHKO a nově i Ministerstvu obrany), lze si stěží představit rozhodování vlády v rámci celé ČR o žádostech o takové výjimky. Rovněž gramatický výklad uvedeného ustanovení může vzbuzovat komplikace. Výjimky ze zákazů jsou logické v případě střetu zájmů v území u jednotlivých kategorií zvláště chráněných území, resp. jejich základních ochranných podmínek. Méně již lze v daném kontextu takto chápat výjimky ze zákazů v případě procedury EIA dle zákona o posuzování vlivů na životní prostředí, tzn. s odkazem na ustanovení § 45h a § 45i ZOPK, tak, jak je výslovně upraveno v § 43 ZOPK. Uvedená ustanovení §§ 45h a 45i ZOPK totiž žádné zákazy nestanoví. Doslovným extenzivním výkladem by totiž uvedené ustanovení mohlo být vykládáno i tak, že se výjimky vztahují již k samotné proceduře EIA. Lze proto zužujícím výkladem pouze logicky předpokládat, že zákonodárce měl na mysli výjimky regulované až v ustanovení § 45 odst. 9, tedy až poté, kdy proběhla procedura EIA. Na základě výsledků této procedury, není-li možnost jiného variantního řešení a přitom existují veřejné zájmy převažující nad zájmem ochrany přírody a krajiny a za současného uložení kompenzačních opatření nezbytných k zajištění ochrany a celistvosti území Natura 2000, by se mohlo eventuálně jednat o výjimku k prosazení těchto veřejných zájmů. V každém případě se však jedná o nepřímou novelizaci procedury EIA.³

Procedura EIA by se tak měla vztahovat k ochraně evropsky významné lokality či ptačí oblasti (tzn. celé soustavy Natura 2000) vždy, *pokud orgán ochrany přírody významný vliv svým stanoviskem nevyloučí* (srov. § 45h v návaznosti na § 45i ZOPK). Měli být v případě střetu zájmů týkajících se lokality s prioritními typy stanovišť nebo prioritními druhy (prokáže-li se procedurou EIA negativní vliv na tyto lokality) rozhodnuto ve prospěch jiných veřejných zájmů, pak ZOPK stanoví specifický režim, opět nepří-

³ Ve smyslu ust. § 23 odst. 13 zákona o posuzování vlivů na životní prostředí znamená ZOPK *lex specialis* vůči tomuto právnímu předpisu.

mo novelizující právě novelizovaný zákon o posuzování vlivů na životní prostředí. Pouze z důvodů ochrany veřejného zdraví, veřejné bezpečnosti nebo příznivých důsledků nesporného významu pro životní prostředí lze schválit koncepci nebo záměr u procedury EIA, případně přijmout řešení v rámci územně plánovací dokumentace, a to i přeto, že byl prokázán negativní vliv na území Natura 2000.⁴

Jiné naléhavé důvody převažujícího veřejného zájmu mohou být důvodem ke schválení jen tehdy, vydala-li k zamýšlené koncepci nebo záměru stanovisko Evropská komise. Ministerstvo životního prostředí v tom případě na základě dožádání příslušného orgánu je povinno požádat o stanovisko Evropskou komisi.⁵

Kompenzační opatření ve smyslu ust. § 45i, odst. 11 ZOPK při prosazení jiného veřejného zájmu je povinen stanovit orgán ochrany přírody rozhodnutím na základě dožádání orgánu příslušného ke schválení koncepce nebo záměru v rámci procedury EIA. Uložení a zajištění kompenzačních opatření je v tomto případě důvodem pro přerušení řízení v rámci EIA. V případě stanoviska ke konceptu řešení ÚPD je orgán ochrany přírody povinen navrhnout kompenzační opatření v rozsahu a podrobnosti odpovídající příslušnému druhu ÚPD. O uložených kompenzačních opatřeních nebo o kompenzačních opatřeních, které jsou součástí schválené ÚPD informuje příslušný orgán ochrany přírody neprodleně Ministerstvo životního prostředí, které je povinno tuto informaci předat Evropské komisi.⁶

U zvláštní prvkové ochrany přírody existují jak taxativně stanovené výjimky ze zákazů u památných stromů, zvláště chráněných druhů rostlin, živočichů a nerostů (viz § 56 ZOPK), tak i „prolomení“ základních podmínek ochrany zvláště chráněných rostlin a živočichů v případech, kdy jiný veřejný zájem výrazně převažuje nad zájmem ochrany přírody (srov. zejména § 50, popř. i § 49 ZOPK). Veřejným zájmem, který převažuje nad zájmy ochrany přirozeného vývoje zvláště chráněných živočichů, je prokazatelně nezbytný zásah v důsledku běžného obhospodařování nemovitostí nebo jiného majetku, dále to jsou hygienické důvody, ochrana veřejného zdraví, veřejné bezpečnosti a letecký provoz. V uvedených případech je ke způsobu a době zásahu nutné *předchozí stanovisko* orgánu ochrany přírody, pokud nejde o *naléhavý* zásah z hlediska veřejného zdraví a veřejné bezpečnosti nebo bezpečnosti leteckého provozu. V tomto stanovisku orgán ochrany přírody může uložit náhradní opatření, např. záchranný přenos živočichů (srov. § 50).

Lze tedy shrnout, že ve smyslu ZOPK rozhodují nejen orgány ochrany přírody, ale i příslušné úřady dle zákona o posuzování vlivů na životní prostředí o výjimkách z režimu ZOPK specificky právě s ohledem na konkrétní jiný veřejný zájem, který má být prosazen. Některé jiné veřejné zájmy ZOPK výslovně upřednostňuje (veřejné zdraví,

⁴ Rovněž předběžná ochrana evropsky významných lokalit k zamezení jejich poškozování může být prolomena z naléhavých důvodů převažujícího veřejného zájmu.

⁵ Pokud ustanovení § 45i odst. 10 ZOPK používá terminologii „příslušný orgán“, pak lze odkázat na ustanovení § 20 a násl. z. 100/2001 Sb., o posuzování vlivů na životní prostředí, upravující výkon státní správy v oblasti posuzování vlivů na životní prostředí. Příslušnými správními úřady jsou v rámci procedury EIA Ministerstvo životního prostředí a orgány kraje.

⁶ Za poškozování se přitom nepovažuje např. řádné hospodaření v souladu s platnými právními předpisy (tzn. např. dle zákona o lesích, o vodách, o rybářství a o myslivosti).

veřejnou bezpečnost a letecký provoz) před dalšími v úvahu přicházejícími jinými veřejnými zájmy. V režimu ZOPK jsou dále upřednostněny naléhavé zásahy k ochraně jiného veřejného zájmu. Nutno však podotknout, že právě míra „naléhavosti zásahu“ může být v aplikační praxi výkladový problém. K zásadním kompetencím orgánu ochrany přírody (vedle rozhodování ve věci samé a vydávání výjimek orgánu ochrany přírody, resp. vládou) patří dle euronovely ZOPK vydávání stanovisek. Orgánu ochrany přírody je tak zejména dána možnost vyloučit svým stanoviskem, které s odkazem na ust. § 90 odst. 1 ZOPK nepodléhá režimu správního řízení, významný (negativní) vliv na životní prostředí (a tím eliminovat proceduru EIA). Dále se jedná o kompetenci orgánu ochrany přírody udělit předchozí stanovisko v případě střetu s jiným veřejným zájmem, který převažuje nad zájmy ochrany přírody, a případně i o uložení konkrétního opatření k ochraně přírody, resp. záchraně živočichů (viz výše).⁷

Zcela specifický režim platí pro území sloužící zájmům obrany státu, a také k zájmům vztahujících se k činnostem konaných v souvislosti se správou státních hranic. Ve smyslu ust. § 90 odst. § 2 a § 90 odst. 13 ZOPK se závazné stanovisko orgánu ochrany přírody nevyžaduje (u obrany státu vůbec, v případě zájmu na ochranu státních hranic ve vymezených případech). ZOPK pouze stanoví, že případné *poškození přírody* v rámci těchto veřejných zájmů *nesmí překročit nezbytně nutnou míru*. Obrana státu, popř. správa státních hranic jsou tímto nadřazeny jiným veřejným zájmům (podléhajících předchozímu stanovisku orgánu ochrany přírody) a platí pro ně režim upravený zvláštními právními předpisy.

ZÁVĚREM

Zůstává otázkou, nakolik efektivní bude proces prosazování jiného veřejného zájmu v režimu ZOPK. Bude vždy problematické posoudit, zda daný zájem výrazně převažuje nad zájmem ochrany přírody, a také objektivně posoudit jeho naléhavost. U střetu zájmů v území se často právě jedná o vyhrocené konflikty, kdy intenzita zásahu či, naopak, ochrana konkrétního objektu může být vykládána rozdílně s ohledem na subjekt, v jehož zájmu bude prosazení určitých aktivit (nebo, naopak, opatření k ochraně daného území). Bude se jednat především o střet zájmů vyplývající ze speciálních zákonů. Takovými zákony bude zejména zákon o ochraně veřejného zdraví, zákon o obraně státu, zákon o státních hranicích, dále pak právní předpisy upravující dopravu, veřejnou bezpečnost a řadu dalších veřejných zájmů.

Vzhledem k závažnosti takového střetu zájmů v území se většinou bude aplikovat celá řada dalších právních předpisů.

Prosazování jiných veřejných zájmů na úkor ochrany přírody a krajiny (zejména s ohledem na zdravotní a bezpečnostní aspekty) může (ale také vždy nemusí) být předmětem procedury EIA. Z hlediska jiných veřejných zájmů je v rámci procedury EIA

⁷ Samostatný právní režim se vztahuje na územně plánovací dokumentaci, která se ke stanovisku orgánu ochrany přírody předkládá již v etapě jejího zadání a toto stanovisko orgánu ochrany přírody se vydává dle zvláštního předpisu, kterým je stavební zákon (z. č. 50/1976 Sb., ve znění pozdějších předpisů).

(která se nyní výrazně na ochraně přírody podílí, zejména v souvislosti se soustavou NATURA 2000) podrobněji upravena pouze problematika ochrany veřejného zdraví. Posuzování vlivů na životní prostředí nově zahrnuje i posuzování vlivů na veřejné zdraví (dřívější právní úprava „vlivů na obyvatelstvo“ byla poměrně kusá a koncepčně nevhovující). Ochrana veřejného zdraví je tak zajištěna jak při posuzování vlivů záměrů na životní prostředí (dle příloh 1 – 6 k tomuto zákonu), tak především při posuzování koncepcí (srov. přílohy 7 – 9 k tomuto zákonu).⁸

V proceduře EIA je dána možnost dotčeným správním úřadům, které hájí zájmy chráněné zvláštními právními předpisy, aby podaly svá vyjádření k oznámení provést záměr (či k podnětu ke zpracovávání koncepce) a tak signalizovaly svůj případný nesouhlasný postoj k určitým aktivitám, resp. střetu zájmů v území. Už jenom skutečností, že takto dotčené správní úřady podaly včas svá odůvodněná nesouhlasná vyjádření, de facto rozhodují již ve zjišťovacím řízení, že proceduru EIA není možno realizovat ve zjednodušené formě. To znamená, že neexistuje možnost, aby příslušný úřad (posuzující vlivy na životní prostředí) vyslovil závěr, že se oznámení provést určitý záměr považuje za dokumentaci (tuto možnost by, naopak, příslušný úřad měl pouze tehdy, pokud by žádné takové odůvodněné nesouhlasné vyjádření ve stanovené lhůtě neobdržel). Třebaže se jedná o proces, který nemá charakter správního řízení, jsou uvedena vyjádření významná především z pohledu dalšího řízení ve smyslu správního řádu, neboť avizují postoj dotčeného správního úřadu, který již musí být v navazujícím řízení zohledněn.⁹

Velmi často půjde u zásahů v rámci jiných veřejných zájmů současně o stavební aktivitu dle stavebního zákona (v souvislosti s konkrétními úpravami v území). Veřejný zájem na ochranu přírody a jiných složek životního prostředí má oporu v ustanovení § 126

⁸ V souvislosti se zahrnutím posuzování vlivů koncepcí na životní prostředí do tohoto právního předpisu s účinností od 1. 5. 2004 se také zvýšily požadavky na sledování a rozbor vlivů schválené koncepce na veřejné zdraví. Při posuzování koncepce – tzn. strategie, politiky, plánu nebo programu zpracovaných nebo zadaných orgánem veřejné správy a následně orgánem veřejné správy schvalovaných, resp. ke schvalování předkládaných (a to ve vazbě na všechny složky životního prostředí a dále zejména na energetiku, průmysl, dopravu, telekomunikace, cestovní ruch, územní plánování a regionální rozvoj) se navrhuje a posuzují opatření k předcházení nepříznivých vlivů na životní prostředí a veřejné zdraví, k vyloučení, snížení, zmírnění nebo kompenzaci těchto vlivů, popř. ke zvýšení příznivých vlivů na životní prostředí a veřejné zdraví, a to včetně předpokládaných účinků navrhovaných opatření. Již cílem zjišťovacího řízení je upřesnění obsahu a rozsahu vyhodnocení vlivů koncepce na životní prostředí a veřejné zdraví, popř. také zjištění, zda koncepce nebo její změna bude posuzována podle tohoto zákona. Příslušný úřad může ve svém stanovisku k návrhu koncepce vyjádřit svůj nesouhlas m. j. i z hlediska možných negativních vlivů na veřejné zdraví, může navrhnout doplnění návrhu, popř. kompenzační opatření a zároveň i opatření ke sledování vlivů koncepce na veřejné zdraví. Pokud předkladatel koncepce zjistí, že provádění koncepce má nepředvídané závažné negativní vlivy na životní prostředí nebo veřejné zdraví, je ve smyslu ustanovení § 10h tohoto zákona povinen zajistit přijetí opatření k odvrácení nebo zmírnění takových vlivů. Zároveň je také povinen o těchto skutečnostech informovat příslušný úřad a dotčené správní úřady a současně rozhodnout o změně koncepce. Koncepce zpracovávané pro případ mimořádných událostí (např. dle vodního zákona), při kterých dochází m. j. k bezprostřednímu ohrožení zdraví, nejsou však předmětem posuzování podle zákona o posuzování vlivů na životní prostředí.

⁹ Bez stanoviska příslušného úřadu v případech, kdy zákon ukládá podstoupit proceduru EIA, nelze vydat rozhodnutí podle zvláštních právních předpisů. Odchýlit se od stanoviska v navazujícím řízení však zákon připouští za předpokladu, že správní úřad, rozhodující podle zvláštního předpisu, svůj postup odůvodní.

stavebního zákona, podle kterého *stavební úřad rozhoduje jen v dohodě, popř. se souhlasem příslušného dotčeného správního úřadu chránícího životní prostředí*. Samotné řešení rozporů je pak upraveno v novelizovaném ustanovení § 136 stavebního zákona. Dle uvedeného ustanovení se bude rozhodovat tehdy, pokud dojde k protichůdným stanoviskům mezi správními úřady spolupůsobícími při projednávání ÚPD, v územním či stavebním řízení, popř. v jiných řízeních, které provádějí správní úřady podle stavebního zákona nebo podle zvláštních předpisů pro stavby letecké, stavby drah (popř. na dráze), stavby pozemních komunikací, vodní díla a telekomunikační stavby. Tato právní norma výslovně stanoví, že kompetentními k řešení takových sporů jsou orgány nadřízené těmto správním úřadům, a to dohodou. Pokud by k takové dohodě nedošlo, je kompetentní rozhodnout Ministerstvo pro místní rozvoj (coby ústřední orgán ve věcech územního plánování a stavebního řádu), popř. jde-li o stavby, kdy řízení provádějí orgány podle zvláštních právních předpisů, je oprávněn rozhodnout obdobně ústřední správní úřad nadřízený těmto orgánům. Speciálně je řešení rozporů v území upraveno s ohledem na soustavu Natura 2000 (srov. ustanovení § 136 odst. 3 stavebního zákona, podle kterého Ministerstvo pro místní rozvoj rozhoduje po dohodě s Ministerstvem životního prostředí). Stavební zákon v citovaném ustanovení režim střetu zájmů „dotahuje do konce“ pro případy, pokud by se nepodařilo rozpory odstranit dohodou nadřízených orgánů, z nichž jedním by bylo vždy Ministerstvo pro místní rozvoj (nebo popř. ústřední správní úřad nadřízený orgánu, který provádí řízení o stavbách podle zvláštních právních předpisů). V těchto případech předloží Ministerstvo pro místní rozvoj (nebo ústřední správní úřad u speciálních staveb) ke schválení vládě ČR návrh rozhodnutí o sporu. Výslovně u soustavy NATURA 2000 je nyní nově stavebním zákonem stanovena povinnost vládě ČR rozhodnout o případném sporu, nedojde-li k dohodě ministerstev.¹⁰

Lze tedy konstatovat, že „nejsilnější pozice“ při řešení střetu zájmů v území a při prosazování jiných veřejných zájmů, a zároveň i zájmů na ochranu přírody, mají nejen správní úřady, ale i účastníci správního řízení dle stavebního zákona. Při rozhodování podle tohoto zákona musí být zohledněna stanoviska dotčených správních úřadů chránících zájmy podle zvláštních právních předpisů. Postupuje se ve smyslu správního řádu, tzn. nabízí se účastníkům řízení případné použití všech řádných i mimořádných opravných prostředků.

¹⁰ Obdobný režim vyplývá i z tzv. „kompetenčního zákona“ (srov. § 28 z. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy, ve znění pozdějších předpisů), podle kterého činnost ministerstev řídí, kontroluje a sjednocuje vláda ČR.

NĚKOLIK POZNÁMEK K SMLUVNÍ OCHRANĚ PŘÍRODY A KRAJINY V ČESKÉ REPUBLICĚ

Ivana Průchová

ÚVODNÍ POZNÁMKA

Nesporné je, že právo životního prostředí je právním odvětvím se smíšenou právní regulací s převažujícími veřejnoprávními prvky. Rovněž je nepopiratelné, že právě ochrana přírody a krajiny je těsně spojena s vlastnictvím příslušného území, a tudíž je vázána i na aktivity (příp. neaktivity) dotčených vlastníků, případně nájemců.

Tato skutečnost zřejmě vedla zákonodárce již při tvorbě zákona č. 114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny (dále jen „zákon o ochraně přírody“) k tomu, aby našli vhodnou situaci, kdy by se měl veřejnoprávní vrchnostenský charakter vzájemných vztahů mezi orgány přírody a krajiny oslabit a, naopak, posílit jeho soukromoprávní povahu. Stalo se tak m. j. v konstruování ustanovení § 39 zákona o ochraně přírody, podle něhož byla připuštěna smluvní ochrana některých zvláště chráněných území (přírodních rezervací, přírodních památek a dále z druhové ochrany památných stromů, (včetně jejich ochranných pásem), zřizována též na základě písemné dohody o ochranných podmínkách. Tato dohoda měla být uzavírána mezi orgánem oprávněným k vyhlášení jmenovaných zvláště chráněných území a památných stromů a vlastníkem dotčeného pozemku. Zřízená ochrana byla vázána na podmínku, že bude k pozemku trvale vázána formou věcného břemena.

Vlastní řešerší jsem nucena konstatovat, že jsem se dosud s žádnou takto uzavřenou dohodou na území České republiky nesetkala.

UPLATNĚNÍ SMLUVNÍHO PRINCIPU PO NOVELE ZÁKONA O OCHRANĚ PŘÍRODY ZÁKONEM č. 218/2004 Sb.

Zákon č. 218/2004 Sb., kterým se novelizoval v roce 2004 zákon o ochraně přírody, nejen že u smluvní ochrany setrval, ale rozšířil i její právní úpravu, a to nepochybně s cílem jejího využití v návaznosti na NATURU 2000. Podle nové právní úpravy je možné pro evropsky významné lokality namísto vyhlášené národní přírodní rezervace,

národní přírodní památky, přírodní rezervace, přírodní památky nebo památného stromu, včetně jejich ochranných pásem, prohlásit území za chráněné nebo strom za památný, pokud již nejsou chráněny podle zákona o ochraně přírody, na základě písemné smlouvy uzavřené mezi vlastníkem dotčeného pozemku a orgánem, který je oprávněn k jejich vyhlášení. Podle nové právní úpravy lze smluvně chránit i stromy nebo jiná území se soustředěnými přírodními hodnotami, kde jsou zastoupeny významné či jedinečné ekosystémy v rámci příslušné biografické oblasti nebo stanoviště zvláště ohrožených druhů živočichů a rostlin, opět za podmínky, že již nejsou chráněny podle zákona o ochraně přírody.

Zákon stanoví dále základní náležitosti smlouvy, a to demonstrativním výčtem tak, že smlouva musí obsahovat zejména vymezení ochranných podmínek chráněného území nebo památného stromu a způsob péče o chráněné území nebo strom. Bližší náležitosti smlouvy má upravit Ministerstvo životního prostředí vyhláškou, nicméně ta k dnešnímu datu nebyla publikována ve Sbírce zákonů.

Stejně jako podle předchozí právní úpravy, předpokládá i nyní, že smluvně zřízená ochrana bude vázána k pozemku formou věcného břemena. Nově zákon výslovně stanoví, že o zápis práva odpovídajícímu věcnému břemenu na základě uzavřené smlouvy do katastru nemovitostí požádá příslušný orgán ochrany přírody. Označení smluvně zřízeného území zajistí na svůj náklad orgán, který je oprávněn k jeho vyhlášení (t. j. ten, který uzavíral s vlastníkem smlouvu). Rovněž bližší náležitosti značení takto chráněných území a stromů v terénu i v mapových podkladech stanoví Ministerstvo životního prostředí vyhláškou.

SMLOUVY O ZPŮSOBU HOSPODAŘENÍ VE VYBRANÝCH ČÁSTECH PŘÍRODY

Kromě smluvní ochrany podle § 39 vázané k pozemku formou věcného břemena, počítá novelizovaná právní úprava se smluvní formou v případě stanovení bližších podmínek o způsobu hospodaření v ptačích oblastech (§ 45e odst. 4 zákona o ochraně přírody po novele). Tato smlouva může být uzavřena jak s vlastníkem, tak i nájemcem pozemku. Smlouva nesmí být v rozporu s právními předpisy ES a se zákonem o ochraně přírody. Při uzavírání této smlouvy se předpokládá aktivita ze strany vlastníků nebo nájemců pozemků v ptačích oblastech. Na základě jejich aktivity je orgán ochrany přírody povinen s nimi do 90 dnů zahájit jednání. Zákon stojí na konstrukci, podle níž v případě, že vlastníci či nájemci pozemků projeví o uzavření takové smlouvy zájem, je orgán ochrany přírody povinen ve lhůtě 90 dnů zahájit jednání o jejím uzavření. Pokud smlouva na základě požadavků vlastníka nebo nájemce pozemků obsahuje ustanovení o provádění činností podmíněných souhlasem orgánu ochrany přírody podle § 45e odst. 2 zákona, nepožaduje se při realizaci takovýchto činností v každém jednotlivém případě ve smyslu § 45e odst. 4 zákona udělování takového souhlasu orgánem ochrany přírody. Jedná se zjevně o snahu zracionalizovat hospodaření v území a zefektivnit a zjednodušit komunikaci vlastníků či nájemců s orgány ochrany přírody.

Případné spory ze smlouvy řeší soud ve smyslu ustanovení § 45e odst. 4 zákona o ochraně přírody.

SMLUVNÍ OCHRANA EVROPSKY VÝZNAMNÝCH LOKALIT

Lokality, které budou zařazeny do národního seznamu, stanoví ve smyslu ustanovení § 45a zákona vláda svým nařízením. V nařízení mimo jiné pro každou lokalitu uvede, v jaké kategorii zvláště chráněného území podle § 14 bude lokalitu navrženo vyhlásit, a to pro případ, že ochrana nebude zajištěna smluvně podle § 39 zákona (viz výše bod 2).

S ohledem na princip prevence zákon dále pamatuje na tzv. předběžnou ochranu evropsky významných lokalit zařazených do národního seznamu i lokalit sporných. Ve svých praktických důsledcích to znamená, že na nich je sice možno i nadále hospodařit, ale pouze v souladu s podmínkami vyplývajícími z právních předpisů (viz např. lesní zákon, zákon o vodách atd.) a dále případně způsobem, který by byl sjednán ve smlouvě podle § 69 zákona o ochraně přírody.

Co se týká mechanismu uzavírání smluv ve vztahu k evropsky významným lokalitám, stojí zákon na principu preference smluvní ochrany. Aktivitu v tomto směru ukládá příslušnému orgánu ochrany, který je příslušný k vyhlášení zvláště chráněného území, která bude v nařízení vlády pro příslušnou lokalitu uvedena. V tomto případě orgán ochrany přírody do 30 dnů ode dne oznámení o zařazení evropsky významné lokality do evropského seznamu ve Sbírce zákonů, pokud se již nejedná o lokality, které jsou již součástí existujících zvláště chráněných území, upozorní vlastníky pozemků v těchto lokalitách prostřednictvím orgánů obce, a to zpravidla veřejnou vyhláškou, že jejich ochrana na dotčeném pozemku v případě, že to § 39 připouští, může být zajištěna smluvně. Pokud vlastník ve lhůtě 60 dnů ode dne doručení upozornění neučiní žádný písemný úkon směřující k uzavření smlouvy, nebo do jednoho roku nedojde k uzavření smlouvy podle 39, bude přistoupena k administrativnímu vyhlášení lokality v příslušné kategorii zvláště chráněného území.

SMLUVNÍ OCHRANA PODLE § 69 ZÁKONA O OCHRANĚ PŘÍRODY

Nutno zdůraznit, že opatření ke zlepšování přírodního prostředí mezi orgánem ochrany přírody či obcemi na straně jedné a vlastníky či nájemci na straně druhé smluvně bylo možno ujednat i před účinností novely zákona o ochraně přírody, realizované zák. č. 218/2004 Sb. Nově bylo toto ustanovení novelou rozšířeno o možnost uzavírat příslušné smlouvy o způsobu hospodaření i ve zvláště chráněných územích a ptačích oblastech. K těmto smlouvám je třeba uvést, že nemají věcně právní charakter. A jak před, tak i po novele lze vlastníkovi či nájemci za sjednaný způsob péče přiznat nenárokový finanční příspěvek.

NĚKTERÉ PROBLÉMY K SMLUVNÍ OCHRANĚ PŘÍRODY A KRAJINY

Praktická realizace výše uvedených smluvních režimů je – jak již bylo uvedeno výše – vázána ještě na účinnost prováděcích právních předpisů. Nicméně praxe se na smluvní režim připravuje.

Jedním z problémů, které jsou v daných souvislostech řešeny, je problém, že eventuálně zda smluvně zřizovaná ochrana zvláště chráněných území (ve vazbě již na existující) nevyvolá problémy právě s ohledem na „smíšenost ochrany“ – jinými slovy vyjádřeno – na části území bude ochrana vyhlášena administrativně, na části smluvně.

Dalším možným problémem je kontrola dodržování podmínek v těchto územích. Jsem toho názoru, že i přes smluvní charakter vzniku ochrany orgány ochrany přírody budou nadále oprávněny, resp. dokonce povinny kontrolovat jak samotný vlastník, případně třetí osoby dodržují podmínky ochrany daných území se týkající, a to včetně možnosti ukládání sankcí za jejich porušení.

Problémy mohou v případě smluvně sjednaných podmínek hospodaření nastat i ve vztahu k udělování výjimek z ex lege zákazů ve zvláště chráněných územích. Zdá se, že v tomto směru zákonodárce situaci nedostatečně ošetřil.

ZÁVĚREM

Výše uvedený příspěvek sledoval nastínění základního mechanismu smluvní ochrany podle zákona o ochraně přírody. Podrobněji bude možné efektivnost právní úpravy zhodnotit až po přijetí prováděcích předpisů a zejména ve vazbě na uplatnění smluv v praxi, včetně eventuálních výsledků z vyvolaných odpovědnostních vztahů (ať již veřejnoprávních, tak i soukromoprávních).

VÝZNAM JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA PRO TVORBU A OCHRANU PTAČÍCH OBLASTÍ V ČR

Vojtěch Stejskal

ÚVODEM

Transpozice směrnic o ptácích¹ a o habitatech² představují největší problém pro členské státy a jsou nejčastějším předmětem stížností, které Komise obdrží, a jedním z nejčastějších předmětů procesu infringementu v oblasti ochrany životního prostředí vůbec.

Do dnešního dne žádný členský stát dostatečně netransponoval a neimplementoval obě směrnice, přitom měli na rozdíl od ČR lhůty pro řádné splnění (dva roky od účinnosti příslušné směrnice). ČR v rámci aproximačního procesu přechodné období nevyjednala a tudíž byla nucena splnit závazky do dne vstupu smlouvy o přistoupení ČR k EU v účinnost, t. j. k 1. 5. 2004.

Evropská unie ostře sleduje, jak je komunitární právo uváděno členskými státy do praxe. Hlavním kontrolním orgánem je Komise (čl. 211). Dohlíží zejména na to, aby bylo právo řádně transponováno (zavedeno do vnitrostátního právního řádu), implementováno (vytvořeny všechny podmínky pro jeho provádění) a konečně prosazováno (zajištění dodržování právních norem jejich konečnými adresáty). Následující příspěvek by měl přiblížit některé významné často se opakující chyby v rámci transpozice a implementace směrnic o ptácích, kde není výslovně uvedeno jinak, dá se použít i na směrnici o habitatech. Jedná se o částečný výstup z připravované rozsáhlé studie na toto téma. Příspěvek vychází z právního stavu dosaženého ke dni 1. 9. 2004.

Čtyři nejčastější typy chyb při implementaci směrnice o ptácích:

- I. nedostatečné, chybějící či přísnější legislativní zakotvení rámcové úpravy územní ochrany,

¹ Council Directive 79/409/EEC of 2 April 1979, on the conservation of the wild birds.

² Council Directive 92/43/EEC of 21 May 1992, on the conservation of natural habitats and of wild fauna and flora.

- II. špatné vymezení nebo nedostatečné vyhlášení či nevyhlášení konkrétního chráněného území,
- III. protiprávní zmenšování chráněného území,
- IV. protiprávní umístění investičních celků do chráněného území.

Ad I: Nedostatečné, chybějící či přísnější legislativní zakotvení rámcové úpravy územní ochrany

a) Chybějící legislativní zakotvení

Chybějící legislativní zakotvení se vyskytuje zejména ve státech s federativním uspořádáním, kde je nutné, aby příslušnou legislativu měly všechny spolkové země, typicky Rakousko, Německo či Belgie. Není to problém pro ČR, schválením zákona č.218/2004 Sb., který novelizoval zákon č.114/1992 Sb., o ochraně přírody a krajiny, došlo k transpozici legislativních základů pro navržení, tvorbu a ochranu území soustavy NATURA 2000, na které budou postupně navazovat jednotlivé prováděcí právní předpisy, zejména nařízení vlády o vymezení ptačích oblastí či schválení Národního seznamu s návrhem evropsky významných lokalit. Došlo však k němu vinou politických obstrukcí až doslova na poslední chvíli, zákon nabyl účinnosti dva dny před vstupem smlouvy o přistoupení ČR k EU. Transpozice však mohla být provedena již na podzim 2003. Tehdy při projednávání první verze novely zákona o ochraně přírody a krajiny chyběl k jejímu přijetí jeden hlas, shodou okolností bývalého ministra životního prostředí Miloše Kužvarta, který se zdržel hlasování. Tehdejší návrh novely zákona o ochraně přírody a krajiny považuji z hlediska zejména územní, ale i druhové ochrany a rovněž z hlediska transpozice evropské legislativy za lepší, než je ten současný schválený.³

b) Dostatečné legislativní zakotvení

Důležitější otázkou je, jak je zákon č.218/2004 Sb. v souladu se směrnicí o ptácích, resp. směrnicí o habitatech, zda byly transponovány dostatečným způsobem. Problémy bude možné rozdělit zhruba do dvou oblastí:

1. dostatečný rozsah transpozice a
2. chybná transpozice, t. j. zejména ustanovení zákona neorganicky vtělená poslanci Parlamentu ČR v rámci projednávání vládního návrhu novely zákona o ochraně přírody a krajiny.

Připravovaná studie na toto téma by měla dát odpovědi na výše položené otázky.

³ K problematice původního návrhu novely zákona a k dalším problematickým legislativním krokům českého Parlamentu v oblasti legislativy na ochranu přírody v letech 2003 – 2004 viz Vojtěch Stejskal: Ztotožnění soukromého zájmu s veřejným a další pokusy o vyšachování legislativy na ochranu přírody. In: České právo životního prostředí č. 1/2004 (11), s. 90-95.

c) Přísnější legislativní úprava

Specifickým problémem je otázka, zda mohou členské státy přijmout přísnější opatření, než vyžadují směrnice. Odpověď je ano, například umožňuje to čl. 14 směrnice o ptácích.⁴ Potvrzuje to i např. rozsudek C-169/89 Gourmetteria Van den Burg.⁵

Ad II: Špatné vymezení nebo nedostatečné vyhlášení či nevyhlášení konkrétního chráněného území

Zde jde především o schválení ptačích oblastí podle směrnice o ptácích, resp. o schválení Národního seznamu jako podkladu pro vyhlášení evropsky významných lokalit podle směrnice o habitatech. Opět se jedná o jedno z nejčastějších pochybení členských států EU.

Ptačí oblasti původně měly být i další, již 7 kategorií zvláště chráněného území, podle schválené novely zákona o ochraně přírody se vymezují jen v rámci obecné ochrany přírody. V praxi je v současné době nejzásadnějším problémem otázka vymezení ptačích oblastí a zohledňování ekonomických a sociálních zájmů při jejich vymezení. Připomeňme ještě, že podle platné právní úpravy nelze ptačí území vyhlásit smluvně. Lze ale smluvně zajistit péči o dané území.

Dovolte pro přiblížení následující problematiky ocitovat výňatek z platné právní úpravy, jedná se o paragraf ze zákona o ochraně přírody a krajiny po tzv. euronovele, účinný od 28. 4. 2004.

§ 45e zákona č. 114/1992 Sb., ve znění zákona č. 218/2004 Sb.

Ptačí oblasti

(1) Jako ptačí oblasti se vymezí území nejvhodnější pro ochranu z hlediska výskytu, stavu a početnosti populací těch druhů ptáků vyskytujících se na území České republiky a stanovených právními předpisy Evropských společenství,⁶ které stanoví vláda nařízením.

(2) Ptačí oblasti vymezí vláda nařízením s cílem zajistit přežití druhů ptáků uvedených v odstavci 1 a rozmnožování v jejich areálu rozšíření, přičemž vezme v úvahu požadavky těchto druhů na ochranu; přitom může stanovit činnosti, ke kterým je třeba souhlas orgánu ochrany přírody, přičemž zohlední hospodářské požadavky, požadavky rekreace, sportu a rozvojové záměry dotčených obcí a krajů podle územně plánovací dokumentace; na území vojenských újezdů zohlední požadavky na zajištění obrany státu.

Logickým a gramatickým výkladem lze snadno dojít k interpretaci druhého odstavce, že ekonomické a sociální požadavky je třeba zohlednit až při tvorbě ochranných podmínek ptačích oblastí, tedy činnosti, k nimž je potřeba souhlas orgánu ochrany přírody.

Odpůrci ptačích oblastí mylně uvádí argument, že tyto požadavky je třeba zohlednit již při vymezení ptačích oblastí. Zákon č. 114/1992 Sb. ve znění zákona č. 218/2004 Sb.

⁴ „Member States may introduce stricter protective measures than those provided for under this Directive.“

⁵ Ten je ovšem problematický z hlediska rozsahu předmětu přísnějších opatření, to ale není předmětem tohoto příspěvku.

⁶ Směrnice Rady 79/409/EHS ze dne 2. dubna 1979 o ochraně volně žijících ptáků.

to v § 45e odst. 2 říká jasně: pro vymezení ptačích oblastí se vezme v úvahu pouze požadavky cílových druhů ptáků na ochranu. To v minulosti nejednou potvrdil již Evropský soudní dvůr.

C-355/90 (1993) Komise versus Španělsko (Marismas de Santoña):

- Státy musí vyhlásit za zvláště chráněné území takové území, které objektivně splňuje podmínky ochrany podle směrnic o ptácích, resp. o stanovištích, t. j. vědecká kritéria. Nelze zasahovat do vymezení území z důvodu ekonomických zájmů.

C-44/95 (1996) Lappel Bank:

- Při určování hranic zvláště chráněného území nelze zohledňovat ekonomické zájmy; povolování aktivit lze až po vyhlášení území za zvláště chráněné, čl. 6 odst. 2 až 4 směrnice o habitatech zde aplikovat nelze, neboť ten se týká území již vymezených. Při stanovování ptačích oblastí (zvláštních chráněných území ve smyslu směrnice 79/409/EHS) jsou relevantní pouze kritéria čl. 4 odst. 1 a 2 – t. j. kritéria ornitologická. Teprve v pozdější fázi, při povolování aktivity v takto vymezeném území, lze brát v potaz imperativní důvody ve smyslu čl. 6 odst. 4 směrnice o stanovištích (t. j. alternativní řešení, jiný veřejný zájem).

C-3/96 (1998) Komise versus Nizozemí:

- Přijímáním jiných opatření na ochranu přírody se nelze vyhnout povinnosti vyhlášením ptačí oblasti podle čl. 4 odst. 1 směrnice o ptácích, nestačí tedy např. jen druhová ochrana prováděná na základě národního zákona.
- Při vymezování ptačího zvláště chráněného území je nutné vycházet z platných mezinárodních ornitologických kritérií.⁷
- Členské státy jsou povinny klasifikovat jako ptačí oblasti všechna místa, která se při použití ornitologických kritérií ukazují jako nejvhodnější pro ochranu dotčeného druhu.
- Při určování ptačích oblastí a vymezování jejich hranic se nesmí brát v úvahu ekonomické požadavky.

C-371/98 (2000): First Corporate Shipping (Port Bristol):

- Členské státy musí dát Komisi k dispozici všechny vědecké údaje o přírodních lokalitách pro rozhodnutí o schválení evropsky významných lokalit na zařazení do soustavy NATURA 2000.

C-71/99 (2001): Komise versus Německo:

- Státy musí všechna přírodní stanoviště a habitaty druhů v navrženém národním seznamu dostatečně a reprezentativně zohlednit.

⁷ Tzv. „IBA 1989“, kritéria pro vyhlášení tzv. Important Bird Areas mezinárodní organizace BirdLife International.

Ad III: Protiprávní zmenšování chráněného území

Dosud se netýká České republiky, dosud ještě nebyla vyhlášena žádná území podle směrnice o ptácích či směrnice o habitatech. Dovolím si však upozornit na rozsudky Evropského soudního dvora k tomuto tématu.

V případě rozsudku *C-44/95 (1996) Lappel Bank* Evropský soudní dvůr judikoval, že zmenšit chráněné území lze pouze ve výjimečných případech, kdy jiný veřejný zájem převažuje nad veřejným zájmem ochrany přírody. Ekonomický zájem bez dalšího jím není.

O výklad pojmu „jiný veřejný zájem“ se Evropský soudní dvůr v minulosti rovněž pokusil, např. v rozsudku *C-57/89 (1991) Leybucht* dovedl, že jiný veřejný zájem převažující nad veřejným zájmem ochrany přírody je ochrana lidského zdraví a života (jednalo se o výstavbu protipovodňové hráze ve vyhlášeném území navrženém do soustavy NATURA 2000).

Ad IV: Protiprávní umístění investičního celku do chráněného území

Plán nebo projekt může být realizován jen na základě posouzení jeho vlivů na soustavu NATURA 2000, v případě, že by mohl mít podle výsledků posouzení negativní vliv, může být přesto realizován, pokud splňuje dvě podmínky:

1. neexistuje alternativní řešení s menším dopadem a
2. existuje veřejný zájem převažující nad zájmy ochrany přírody.

V případě rozsudku *C-209/02 (2004) Komise versus Rakousko* žalovaná strana porušila své povinnosti vyplývající z čl. 6 odst. 3 a 4 ve spojení s čl. 7 směrnice č. 92/43/EHS o ochraně přírodních stanovišť, volně žijících živočichů a planě rostoucích rostlin, neboť příslušný správní úřad ve Štýrsku povolil projekt k rozšíření golfového hřiště na území zvláště chráněné ptací oblasti Wörschacher Moos, vyhlášené k ochraně druhu z přílohy 1 směrnice č. 79/409/EHS o ochraně volně žijících ptáků – chřástala polního (*Crex crex*), a to i přesto, že na základě výsledků provedeného posuzování vlivů záměru na stanoviště tohoto ohroženého druhu podle čl. 6 odst. 3 a 4 směrnice č. 92/43/EHS by takový záměr měl negativní vliv na populaci tohoto druhu a na jeho lokalitu, což je v rozporu s cíly směrnice. Rakousko nespĺnilo podmínky alternativního řešení a existence veřejného zájmu převažujícího nad veřejným zájmem na ochraně přírody.

Proces infringement

Článek 226 Smlouvy ES dává Komisi zmocnění uplatnit právní postihy proti členským státům, které nerespektují povinnosti z ní vyplývající. Pokud Komise shledá, že může dojít k takovému porušení právních předpisů EU, které opravňuje k zahájení řízení o porušení Smlouvy ES, zašle dotčeným členským státům dopis (*Letter of Formal Notice*) požadující předložit vysvětlení v dané lhůtě, obvykle do dvou měsíců.

Má-li Komise i nadále za to, že členský stát nespĺnil povinnost vyplývající pro něj z práva Evropských společenství, vydá a dotyčným členským státům zašle odůvodněné

stanovisko (*Reasoned Opinion*). V něm jsou jednoznačně a určitě uvedeny důvody porušení právních předpisů EU a lhůta, ve které má stát nedostatky odstranit, obvykle do dvou měsíců.

Pokud členský stát v dané lhůtě nevyhoví odůvodněnému rozhodnutí, předloží Evropská komise věc Evropskému soudnímu dvoru.

Článek 228 Smlouvy ES zmocňuje Komisi zahájit postihy proti členskému státu, který nevyhověl rozsudku Evropského soudního dvora. Článek také Komisi umožňuje požádat soud o uložení finanční pokuty členskému státu. Může se jednat o částky jdoucí do stovek tisíc Eur denně. S pokutami však Evropský soudní dvůr zatím šetřil, v oblasti ochrany životního prostředí zatím k tomuto krajnímu prostředku došlo dvakrát, v oblasti nakládání s odpady,⁸ resp. v oblasti ochrany jakosti vod ke koupání⁹. V oblasti ochrany přírody pokutu Komise již opakovaně navrhovala, dosud bez úspěchu.

ZÁVĚREM

Česká společnost ornitologická, nevládní občanské sdružení, spolu s Agenturou ochrany přírody a krajiny ČR, vědeckou organizací resortu životního prostředí, v roce 2003 Ministerstvu životního prostředí předala návrh na vymezení na základě platných ornitologických kritérií¹⁰ vybraných 41 ptačích oblastí. V současné době se projednávají na úrovni vlády nařízení o vyhlášení těchto území. Zároveň byl návrh ptačích oblastí představen v červenci 2003 v Evropské komisi za účasti zástupců DG XI. Environment, lze tedy doufat, že Brusel bude počínání české vlády ostře sledovat. Účelové zmenšování navržených ptačích oblastí či pokusy o ovlivnění vlády některé oblasti nevyhlásit vůbec se projevují zejména u lokalit Komárov, Boletice, Heřmanský stav-Odra-Poolzí, Novodomské rašeliníště-Kovářská, Východní Krušné Hory, Dehtář, Bzenecká Doubrava-Strážnické Pomoraví.

Ve stejné době také byl zpracován dokument „Conflict Areas between the TEN-T and Nature Conservation. Case studies July 2003“, případové studie upozorňující na konflikty dopravních staveb v kandidátských zemích. Pro Českou republiku byly vypracovány případové studie dálnice D47 a ptačí oblasti Heřmanský stav-Odra-Poolzí a rychlostní komunikace R 35 a ptačí oblasti Komárov a také případová studie věnovaná kanálu Dunaj-Odra-Labe.

V Parlamentu se na podzim 2004 projedná návrh zákona o výstavbě dálnic a rychlostních komunikací. V návrhu jsou i všechny stavby, které zasáhnou ptačí oblasti a jsou prohlášeny za veřejně prospěšné. Projednávání návrhu zákona je přerušeno až do projednání nového stavebního zákona. Podobný režim je i v novele zákona o vnitrozemské plavbě, jen s tím rozdílem, že neobsahuje taxativní seznam staveb. Oba tyto zákony považují za účelové a dovoluji si vyslovit názor, že se jimi bude v budoucnu

⁸ C-387/97 (2000) Komise – Řecko, reakce na neplnění povinností z rozsudku C-45/91.

⁹ C-278/01 (2001) Komise – Španělsko, na neplnění povinností z rozsudku C-95/96.

¹⁰ Tzv. kritéria IBA, viz pozn.pod č. 6, srovnej též rozsudek ESD C-3/96 (1998) Komise – Nizozemí.

zabývat Komise, resp. Evropský soudní dvůr. Dalším adeptem budou zřejmě i některá nařízení vlády o vyhlášení ptačích oblastí. U některých lokalit se na základě provedeného meziresortního připomínkového řízení domnívám, že nebudou vůbec vyhlášeny nebo budou vyhlášeny v rozporu se směrnicí o ptácích.

Proces infringement byl proti ČR dosud zahájen nikoli v případě ptačích oblastí, ale v případě evropsky významných lokalit na Labi podle směrnice o habitatech. Následující měsíce však s největší pravděpodobností rozhodnou o tom, zda podobný proces bude veden i u směrnice o ptácích.

POUŽITÉ PRAMENY

Judikatura Evropského soudního dvora:

C-169/89 (1990) Gourmetterie Van den Burg

C-57/89 (1991) Leybucht

C-355/90 (1993) Komise versus Španělsko (Marismas de Santoñas)

C-44/95 (1996) Lappel Bank

C-3/96 (1998) Komise versus Nizozemí

C-371/98 (2000) First Corporate Shipping (Port Bristol)

C-71/99 (2001) Komise versus Německo

C-209/02 (2004) Komise versus Rakousko