



MASARYKOVA UNIVERZITA PRÁVNICKÁ FAKULTA

Miloš Večeřa, Martin Hapla (eds.)

WEYROVY DNY PRÁVNÍ TEORIE 2016

Sborník z konference

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS

IURIDICA
Editio Scientia

vol. 563

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY
MASARYKOVY UNIVERZITY

řada teoretická, Edice Scientia
svazek č. 563

WEYROVY DNY PRÁVNÍ TEORIE 2016

(Sborník z konference)

Miloš Večeřa

Martin Hapla

(eds.)

Masarykova univerzita

Brno 2016

Recenzovala: *JUDr. Renata Rázčková, Ph.D.*

Tento sborník je publikačním výstupem z konference Weyrovy dny právní teorie 2016, která se uskutečnila ve dnech 2. až 3. 6. 2016 v prostorách Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Tato akce, stejně jako vydání z ní uspořádaného sborníku, byly financovány z prostředků účelové podpory na specifický vysokoškolský výzkum v rámci projektu Weyrovy dny právní teorie 2016 (Kód projektu: MUNI/B/0838/2015), kterou poskytlo MŠMT v roce 2016.

Všem, kdo se na konferenci podíleli, stejně jako těm, kteří se jí zúčastnili nebo přispěli svým textem do této publikace, patří srdečný dík.

Vědecký výbor konference:

Předseda: *prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.*

Členové: *JUDr. Lukáš Hlouch, Ph.D.;*

doc. PhDr. Tatiana Machalová, CSc.; JUDr. Tomáš Sobeck, Ph.D.

Organizační výbor konference:

Předseda: *Mgr. Martin Hapla, Ph.D.*

Členové: *Mgr. Nikoleta Bitterová; Mgr. Bc. Monika Hanych;*

Mgr. Vít Krížek; Mgr. Katarína Rusinková; Mgr. Jakub Valc

Partneři konference:



Wolters Kluwer



PRÁVNÍ PROSTOR



CODEXIS®

© 2016 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-8364-6

OBSAH

Předmluva.....	7
----------------	---

Sekce:

Aktuální problémy právní teorie

Vzt'ah teleologických a klasických noriem v európskom a národnom práve.....	10
<i>doc. JUDr. Ján Cufer, CSc.</i>	
František Weyr a moderní teorie práva	23
<i>doc. JUDr. Jaromír Harvánek, CSc</i>	
Teória práva na križovatke	39
<i>JUDr. Rudolf Kasínek, PhD.</i>	
Zobecňující materiály vrcholných soudů	49
<i>JUDr. Lukáš Králík, PhD.</i>	
Několik poznámek k interpretaci práva, její úloze a možností jejího zneužití.....	64
<i>Mgr. Bc. Martin Koloušek</i>	
K argumentu e silentio a argumentu ex dicto	81
<i>JUDr. Mgr. Martin Turčan, PhD.</i>	
Několik poznámek k argumentu ad absurdum	90
<i>Ondřej Málek</i>	

Sekce: Ústavněprávní hodnoty a metafyzika

Ochrana vody ako výzva (aj) pre konštitucionalizmus alebo o tom, ako sa potrubie do ústavy dostalo	100
<i>doc. JUDr. Boris Balog, PhD.</i>	
Metafyzické předpoklady existence lidských práv	118
<i>Mgr. Jan Petr Kosínka</i>	
Hodnota ľudskej dôstojnosti – zdroje a ochrana v ústavnom práve	145
<i>Mgr. Ján Šurkala</i>	
Svoboda vyznání a její limity	156
<i>Mgr. Morozová Helena</i>	
Máme právo na rovné zacházení?	171
<i>Mgr. Vojtěch Pospíšil</i>	
K aplikaci testu proporcionality na socio-ekonomická práva	189
<i>Mgr. Zdeněk Červínek</i>	
Krátka úvaha o ústavnosti § 61b ods. 3 Exekučného poriadku	204
<i>Michal Krajčovič</i>	
Westminsterský systém a jeho modifikácie	221
<i>Mgr. Dominik Baco</i>	

PŘEDMLUVA

Jakožto organizátora konference Weyrovy dny právní teorie mě velice těší, že předmluvu ke sborníku příspěvků z této akce dnes nepíši poprvé, dokonce ani ne podruhé. Publikace, která se tímto čtenáři dostává do rukou, je totiž výsledkem v pořadí již třetího setkání příznivců právní teorie, které se – dovoluji mi to slovo – *tradičně* koná v prvním červnovém týdnu v prostorách Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně. Jistě, zpočátku se nejednalo o dny, ale pouze o den, a také jméno velikána prvorepublikové právní teorie profesora Františka Weyra nebylo v jejím názvu úplně od začátku. Přesto zde můžeme hovořit o určité kontinuitě, která je dána nejen osobami odborných a organizačních garantů, ale též mnohých vystupujících a diváků, z čehož mám osobně velkou radost. Kontinuitu je možné nalézt i v tématech letošních sekcí. Zkoumání *Aktuálních problémů právní teorie* naši konferenci provází již od samého počátku. Také tento rok je jeho výsledkem množství zajímavých příspěvků, nejčastěji z oblasti právní interpretace a argumentace. Bez kořenů není ani další z konferenčních sekcí, která nese název Ústavněprávní hodnoty a metafyzika a tematicky navazuje na loni uspořádanou sekci o lidské důstojnosti. Ve sborníku ji zastupuje více pozoruhodných textů zpravidla reflektujících problematiku lidských práv a to od jejich možného metafyzického založení až po otázky související s aplikací proporcionality v jejich rámci. Objevuje se však i řada prací jiných. Nejen z tohoto důvodu věřím, že předložená publikace bude skýtat svým čtenářům dostatek podnětů a inspirativních myšlenek, že bude dalším důstojným kamenem do stále rozrůstající se stavby české a slovenské právní vědy.

Za kolektiv editorů

Martin Hapla

**SEKCE:
AKTUÁLNÍ PROBLÉMY
PRÁVNÍ TEORIE**

VZŤAH TELEOLOGICKÝCH A KLASICKÝCH NORIEM V EURÓPSKOM A NÁRODNOM PRÁVE

doc. JUDr. Ján Cufer, CSc.

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, Slovensko

Abstrakt

V príspevku venujeme pozornosť zmenám, ktoré sa udiali v právnej vede v súvislosti s poznávaním procesov Európskej integrácie a svetovej globalizácie. Tieto zmeny neustále prebiehajú. Kladiem si otázku, či sa v tejto súvislosti zmenila čisto vrchnostenská povaha monistického práva, či sa supranacionálne právo zakladá na autorite moci alebo na konsenze moci.

Kľúčová slova

Konsenzualita; teleologické právne normy; právne normy s klasickou štruktúrou; právne zásady a princípy; právny inštitút; globalizácia a právo; supranacionálne právo; právo a morálka.

Abstract

In this paper I pay attention to the changes that have taken place in the jurisprudence in relation to getting to know the process of European integration and world globalization. These changes are constantly in progress. I wonder how superior character of monistic law has been changed. And other question - Is it supranational law based on consensus of authority or power.

Keywords

Consensually; Teleological Legal Norms; Legal Norms with Classical Structure; Legal Fundamentals and Principles; Legal Institute; Globalization and Law, Supranational Law, Law and Morality.

1 Namiesto normatívnej teleologickej analýzy

Súčasný liberálny právny pozitivizmus, ktorý vznikol ešte na začiatku 19. storočia v rôznych svojich podobách, bol v minulosti, ale je aj v súčasnosti,

určujúcou filozoficko-právnu doktrínou pre normatívnu teórie práva.¹ Ňou vlastne pozitivizmus dosahuje svoje logicko-poznávacie možnosti. V právnej vede už od polovice minulého storočia, čoraz nástojčivejšie silnejú predstavy po zmene logicko-normatívnej poznávacej paradigmy za teleologickú - činnostnú poznávaciu paradigmu.

Vzniká preto otázka, prečo je nutná zmena poznávacej paradigmy v právnej vede na začiatku 21. storočia? Odpoveď je potrebné hľadať tak v ontologickom, ako aj gnozeologickom poznávacom základe štátoprávnej reality, na ktorú nadväzuje zmena poznávacieho diskurzu. Klasická filozofia práva dvadsiateho storočia ešte stále vnímala štátoprávnu realitu v ontologickom základe ako hierarchicky usporiadaný systém právnych noriem, ktoré sú produktom jednej suverénnej štátnej moci, ktorá im dáva právnu záväznosť aj sankciu, teda štátne donútenie pre prípad, že subjekty, ktorým je norma adresovaná sa nesprávajú v súlade s dispozíciou normy, ktorá im niečo prikazuje, zakazuje alebo dovoľuje.

Štátom vytvorená právna norma sa tak na začiatku 20. storočia stáva ontologickým základom spoločenskej vedy nazývanej Pure Jurisprudence, čiže čistej právnej vedy na rozdiel od všeobecnej právnej vedy.² Čistá právna veda si na rozdiel od všeobecnej právnej vedy nehládala odpovede na otázky o spoločenskom účele práva, postačilo jej skúmanie logickej nerozpornosti systému noriem. Dnešná pragmatický orientovaná právna veda zameriava svoju pozornosť najmä na skúmanie spoločenskej efektívnosti práva.

Tento všeobecne známy poznatok právnej vedy zdôrazňujeme len preto, aby sme ukázali na súčasné smerovanie právnej vedy, ktorá sa v súvislosti s integračnými procesmi a svetovou globalizáciou, čoraz viacej orientuje na rozpracovanie metód teleologicko-praxeologickej analýzy. Súčasná právna veda, tak logický zameriava svoju pozornosť namiesto logicko-normatívnej, na teleologickú-účelovú analýzu spoločensko-právnej reality. Namiesto klasickej exkluzívnej suverenity zákonodarnej moci národného štátu na rozvoj diskurzu o inkluzívnej suverenite, ktorá sa delí medzi národný štát a integračné zoskupenia rôzneho druhu najmä na EÚ. Vzt'ah tohto nadštátneho

¹ KUBEŠ, Vladimír. *Právní filosofie 20. století*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1992, s. 50. ISBN 80-210-0491-6.

² Tamže, s. 14.

spojenia štátov a národných štátov sa uskutočňuje nie na princípe obojstrannej lojality, spory sa riešia prostredníctvom súdu EÚ. V tomto modeli síce má svoje miesto ešte stále aj klasická norma, ale v integračných riadiacich integračných procesoch hrajú stále dôležitejšiu úlohu teleologické právne normy, ktorých pôsobenie si žiada novú prakseologickú, alebo pragmatickú behavioralnu analýzu.

2 Večný návrat k prirodzenému právu alebo nová sociologicko-právna doktrína v podobe pragmatizmu?

Už po prvej svetovej vojne v európskej právnej filozofii silnejú hlasy aby sa aj v právnej vede zaviedli vtedy moderné metodologické prostriedky, najmä aby sa právna veda orientovala na sociologické a psychologické poznávacie metódy procedúry a techniky. Na druhej strane sa do právnej vedy vracia prirodzenoprávna doktrína. V strednej Európe je to najmä prirodzenoprávny smer Svobodův,³ ale aj sociologická škola. E. Ehricha a ďalších, ktorí do právnej vedy vnášajú hodnotové hodnotiace hľadiská, ktoré umožňujú poznať spoločenský účel práva ako prostriedku, ktorý má slúžiť subjektom práva k dosiahnutiu spoločenských prospešných cieľov.

Táto „dualita“ poznávacích prístupov k poznaniu práva pokračuje najmä v západných demokraciách celé 20. storočie a vyvoláva večný „návrat“ k prirodzenoprávnej doktríne v súvislosti s rozvojom demokracie a zavedením medzinárodne kodifikovaných katalógov „prirodzených“ ľudských práv aj do vnútroštátneho práva ústavného práva,⁴ najmä po druhej svetovej vojne v súvislosti s európskym integračným procesom. Toto svojou povahou a pôvodom nadštátne /supranacionálne/ európske právo má vo svojom ontologickom základe konsenzuálnu /zmluvnú/ povahu. Signatárske štáty sa mu dobrovoľne podriaďujú a subjekty vnútroštátneho práva sa ním vo vzájomných vzťahoch riadia. Dokonca takéto právo aj podľa Ústavy SR, ak poskytuje väčší rozsah práv ako vnútroštátne právo, má prednosť pred vnútroštátnym právom.

³ KUBEŠ, Vladimír. *Právní filosofie 20. století*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1992, s. 83. ISBN 80-210-0491-6.

⁴ Iná bola situácia v tzv. „Ostbloku“, kde sa pestovala jednotná marxisticko-leninská veda o štáte a práve, ktorá vychádzala dôsledne z právneho monizmu t.j. jednoty práva ako ontologického základu pre právnu vedu.

Do centra záujmu právnej teórie, v novodobej supranacionálnej doktríne, najmä tej, v ktorej sa objektom záujmu stáva človek a jeho prirodzené práva, sa stavia konsenzus. Právne zásady a princípy vznikajú v procese realizácie každodenných ľudských cieľavedomých činností, ako výsledok mnohoročného konsenzu. Na rozdiel od právnych zásad a princíпов, právne normy obsiahnuté v zákonoch prijíma štátny orgán zastupiteľského charakteru /parlament/, sú jeho jednostranným v aplikácii práva nespochybniteľným prejavom vôle. Preto sa domnievame, že nie zákon ani norma práva, ale ľudská činnosť sa stáva ontologickým východiskom poznania práva pre postmodernú sociologicky či behaviorálne zameranú právnu vedu.

V tejto obnovennej snahe o návrat k ľudským hodnotám prirodzenoprávnej doktríny ide aj o „poľudštenie čistej právnej vedy“, najmä jej hraničných foriem „právneho normativizmu“, právnej exegézy, ale aj logického pozitivizmu, a najmä ide o snahu dať im rozmer spoločenskej užitočnosti.

3 Weinbergerov ištutucionalizmus ako „nová teória konania práva a demokracie“

V takejto kontrapozícii k normativizmu sa nachádza aj Weinbergerova „nová teória konania práva a demokracie“⁵, ako príspevok k celej rade autorov, ktorí v ontologickej rovine skúmania práva vidia východisko v právno-inštitucionálnom prístupe. Preto v ontologickom základe poznania mechanizmov spoločenského pôsobenia práva v tejto teoretickej doktríne sa nenachádza norma práva, ale právny inštitút, alebo ako hovorí Weinberger inštitúcia.

Právne inštitúcie pritom v jeho chápaní je potrebné definovať ako „...komplexy noriem vzťahov k jestvujúcej, alebo týmito normami konštituovanej verejnej sfére späté do reálneho celku a sú inštitucionalizované ako spoločenské politiky, reálne inštitúcie pozostávajúce zo spleti noriem v reálií (osôb v inštitucionálnych úlohách a predmetov v normatívne určenej funkcii“.⁶

Aj keď Weinberger sa v tejto definícii právnej inštitúcie výslovne o ľudských cieľavedomých činnostiach nezmieňuje, na inom mieste pri vymedzovaní ontologického základu svojej inštitucionálnej teórie hovorí, že má na mysli

⁵ WEINBERGER, Ota. *Inštitucionalizmus*. Bratislava: Archa, 1995, s. 35. ISBN 80-7115-102-5.

⁶ Tamže.

jej ontológiu spoločenskej bytosti schopnej konania.⁷ /Konanie a činnosť v ponímaní autora článku sú pojmy identické./ A štruktúra poznatkov jeho teórie má takú povahu, že poznatky možno uplatniť v procesoch uvažovania o konaní, pritom vo Weinbergerovom chápaní sa konanie považuje zrejme za ľudskú cieľavedomú činnosť, ktorá v klasickej právnej vede má podobu teórie právnych úkonov.

4 Dymamické chápanie práva. Právo ako cieľavedomá činnosť

Právny inštitút v zmysle normatívneho inštitucionalizmu je potrebné chápať ako - súhrn normatívnych činností - úkonov, ktoré vznikajú pri realizácii práva v spoločnosti. Obdobný inštitucionálny charakter majú aj globalizačné procesy či už na celosvetovej alebo európskej úrovni, ktoré sa realizujú prostredníctvom inštitútov supranacionálneho práva.

Pozitívne právo ako regulatívny prostriedok hrá v právnom štáte dôležitú, ale nie nezastupiteľnú úlohu. Pri regulovaní cieľavedomých procesov fungovania modernej spoločnosti, nemenej dôležitú úlohu v právnom poriadku integrujúcich sa štátov hrajú právne princípy, normy, ktoré vznikajú ako výsledok inštitucionalizácie nadnárodného charakteru, neraz môžu stáť nad normami vnútroštátneho pozitívneho práva, najmä pokiaľ určujú prirodzenoprávne činnosti spojené s realizáciou ľudských práv.

V tomto, pomenujeme ho reálnym chápaním práva, sa jeho proces spoločenského pôsobenia môže skúmať, jednak ako proces viac-menej zameraný na vytváranie noriem práva štátom, alebo inými inštitúciami demokratickej spoločnosti, ale tiež proces tvorby noriem supranacionálnej - nadštátnej povahy.

Z tohto poznatku rezultuje metodologický záver, že proces tvorby supranacionálneho konsenzuálneho práva nie je možné chápať iba ako jednoduchý odraz jestvujúcej spoločenskej reality integrujúcich sa štátov, ale skôr ako teleologický účelovo zameraný proces hodnotenia tejto reality z hľadiska potrieb integrácie, či už v podobe globalizácie alebo europeizácie, už menej sa v globalizačných normách zohľadňujú záujmy subjektov práva. Z toho môžeme vyvodiť záver, že v globalizačných teleologických normách

⁷ Tamže, s. 19.

globalizátor sprostredkovane, prostredníctvom teleologickej normy, adreduje subjektom globalizačného procesu cieľ globalizácie, ktorý je výsledkom nadnárodného konsenzu. Správna identifikácia cieľa subjektmi globalizačného procesu dáva im možnosť poznať hodnoty, ktoré sa majú prostredníctvom týchto globalizačných cieľov obsiahnutých v teleologických normách dosiahnuť. V teleologických normách, na rozdiel od noriem s klasickou štruktúrou, dominuje spoločensky účel, nie mocenský príkaz.

V tomto zmysle sa právne normy s klasickou štruktúrou, ako ich chápe právny normativizmus zo začiatku XX. stor., ktoré majú logickú štruktúru v podobe zákazov, príkazov a dovolení, sa dá poľahky odlíšiť od iných noriem práva, najmä od teleologických noriem konsenzuálneho supranacionálneho práva, ktoré vznikajú ako výsledok realizácie ľudských cieľavedomých globalizačných činností v supranacionálnych inštitúciách, napríklad v Rade EÚ. Takéto normy majú vyslovene teleologickú štruktúru, obsahujú buď kvantitatívne alebo kvalitatívne vyjadrený cieľ - zámer, ktorý je potrebné pri realizácii takýchto noriem vnútroštátnymi subjektmi v procese realizácie dosiahnuť, na základe vopred dosiahnutej dohody.

5 Právo ako produkt ľudských cieľavedomých činností

Takto teória právneho inštitucionalizmu musí pri poznávaní práva dávať odpoveď v podstate na tri preliminárne otázky:

- a) či aj právo ako zložitý spoločenský jav patrí do oblasti cieľavedomých ľudských spoločenských činností.
Na túto triviálnu otázku právna veda v postmoderne odpovedá áno.
- b) dôležitá je tiež odpoveď na otázku, či supranacionálne právo je produktom ľudskej konsenzuálnej činnosti, alebo iba súhrnom vopred mocensky stanovených cieľov, ktoré majú slúžiť k realizácii konečných hodnôt vo sfére vnútroštátnych subjektov realizujúcich globalizačné ciele.
- c) či behaviorálne orientovaná právna veda registruje rozdiel medzi normami hmotného a procesného práva v supranacionálnom práve.
Aj na tieto dve otázky je možno odpovedať kladne.

Právo, právne normy, právne inštitúcie, hierarchia právneho poriadku ako výsledok supranacionálnych právotvorných aj právno-realizačných procesov,

tak isto ako aj konanie- činnosť orgánov aplikujúcich právo, sú buď produktom – výsledkom - formalizovanej ľudskej spoločenskej cieľavedomej činnosti, alebo objektom tejto činnosti. Normy procesného práva je pritom potrebné chápať ako prostriedok dosahovania normatívnosti, ktorá je obsiahnutá v normách hmotného práva. V právnom štáte právne inštitúty môžu fungovať len vo vzájomnej jednote noriem hmotného a procesného práva.

Tento poznatok možno bezo zvyšku aplikovať aj pri poznávaní procesu celosvetovej globalizácie a európskej integrácie, ktoré sa uskutočňujú prostredníctvom nadnárodnej a nadštátnej inštitucionalizácie práva prostredníctvom k tomu účelu prispôbených teleologických noriem, ktoré buď stanovujú ciele postupu dosiahnutia cieľa, ale tiež konečný cieľ, ktorý sa má dosiahnuť.

Právna inštitucionalizácia spoločenských vzťahov v rovine európskej integrácie, ako aj celosvetovej integrácie, sa takto môže chápať ako cieľavedomé pôsobenie ľudí a inštitúcií, ktoré je zamerané na regulovanie ľudského vedomia - vytváranie globalizačných doktrín a regulovanie konania (činnosti) ľudí a inštitúcií globalizovaných spoločností na dosahovanie konsenzu. Konsenzus je pre fungovanie zmluvnej spoločnosti nevyhnutnou podmienkou jej existencie.

6 Aký pôvod má legitimita globalizačných noriem

Žiaľ, doposiaľ väčšina právnych pozitivistov stavia právo v podobe právnych noriem do úlohy osobitného druhu mocenského regulátora ľudských cieľavedomých spoločenských procesov. Už menšia pozornosť sa venuje právu ako objektu regulácie ľudských cieľavedomých činností, ktoré vznikajú ako výsledok skupinového, alebo celospoločenského konsenzu.

V procese realizácie každodenných existenčných činností vznikalo a vzniká prirodzené právo - prirodzený zákon. V jeho normotvornom základe nestojí mocenská legitimita štátu, ale každodenná morálna legitimita existencie integrovaných či globalizovaných spoločností. To globalizátori vstúpajú novú hierarchiu hodnôt prostredníctvom supranacionálnych účelových teleologicky konštruovaných právnych noriem, ktoré sú zväčšia obsiahnuté v konsenzuálnom supranacionálnom práve, ktoré nie je možné definovať

ani ako medzinárodné, ani ako vnútroštátne právo. V skutočnosti, najmä európske právo, t.j. právo európskej únie má nadštátu povahu. Jemu sa štáty podriaďujú dobrovoľne na základe spoločne akceptovaných hodnôt a princípov vyjadrených v primárnom práve EÚ, ale aj právu, ktoré vytvára súd EÚ v Luxemburgu.

Globalizácia a integrácia prostredníctvom supranacionálneho práva zatiaľ nezasahuje do všetkých oblastí spoločenského života, ale najmä do sféry ekonomiky voľného pohybu osôb a kapitálu, ale najmä ľudských práv.

Tieto, svojou povahou účelové teleologické nadštátne právne normy, však len postupne prenikajú do mocenskej sféry integrovaných štátov v podobe princípov, noriem a činností a až následne pôsobia na vytváranie inštitúcie vnútroštátneho práva ako sú manželstvo, zmluva, občianstvo a pod. Na ich konkretizáciu pritom členský štát má právo vydať aproximačnú normu, ktorá konkretizuje supranacionálnu normu EÚ na nacionálnu úroveň. Tak dospievame k poznatku, že až štátne donútenie orgánov členského štátu a forma, ktorú im dáva aproximačný orgán členského štátu z nich robí mocenské právo. V tomto komplikovanom procese sa spoločenské inštitúcie členských štátov a EÚ, stavajú objektom prirodzenej inštitucionalizácie ako aj inštitucionalizácie cez svoju vlastnú právotvornú vôľu, na ktorú má vplyv tak supranacionálne ako aj mocenské vnútroštátne právo.

Obidva inštitucionalizačné procesy vzniku práva majú však jeden spoločný ontologický základ, ktorý vychádza z poznania potrieb subjektov práva členských štátov ktorých prežitie aj prípadný blahobyt je určujúcim pre právotvornú vôľu oboch právotvorných subjektov EÚ aj členských štátov.

7 Normotvorná operacionalistika

Normotvornú operacionalistiku supranacionálneho práva EÚ obstarávajú normy procesného práva, ktoré hovoria, ako je možné dospieť k vytýčeniu cieľa operacionalistických supranacionálnych teleologických noriem. Týmto normám, ktoré upravujú postup prijímania smerníc a nariadení EÚ hovoríme procedurálne pravidlá. Na vnútroštátnej úrovni členských štátov im korešponduje rokovací poriadok parlamentu, alebo tiež legislatívne pravidlá.

Každá ľudská cieľavedomá činnosť začína stanovením cieľa (cieľov) a realizuje sa úkonmi a operáciami do podoby výsledkov činnosti. Cieľ normy (práva), právnej inštitúcie tak tvorí vzor budúcej činnosti subjektov práva.

V tomto zmysle sa normy pozitívneho aj prirodzeného práva chápu ako vzory budúceho konania (činnosti), líšia sa od iných noriem konania iba tým, že majú štátom stanovenú formu právnych predpisov, alebo majú formu individuálnych právnych aktov - medzinárodných zmlúv, alebo rozsudkov súdnej moci.

Postmoderný prístup ku skúmaniu právnych inštitúcií, z pohľadu realizácie ich spoločenskej efektívnosti, by mal vychádzať z poznávania obidvoch druhov právnych noriem, hmotných aj procesných.

Výsadné postavenie pozitívneho práva medzi ostatnými druhmi regulátorov cieľavedomých spoločenských činností vedie deliacu čiaru, ktorá rozdeľuje vnútroštátne moderné monistické právo na právo, ktoré je výsledkom cieľavedomej právotvornej - legislatívnej činnosti štátu, a to, ktoré je výsledkom spontánnej univerzálnej realizácie každodenných ľudských cieľavedomých činností, ktoré vznikajú v procese globalizácie. Túto dualitu práva však súčasná právna veda v dostatočnej miere zatiaľ neberie na vedomie.

Pritom práve táto nejednotnosť vznikania práva, môže spôsobovať metodologické nejasnosti, najmä pri skúmaní efektívnosti realizácie práva v spoločnosti, najmä hodnotení prostredníctvom právnych noriem dosahovaných výsledkov.

Pri hodnotení pozitívneho práva by rozhodne nemali absentovať najmä hodnotové - morálne ukazovatele efektívnosti. Nestačí poznať jeho praxeologickú či ekonomickú efektívnosť. Tú, v konečnom dôsledku máme zakotvenú aj v súčasnej slovenskej legislatíve. Slovenská legislatíva žiada od predkladateľa návrhu zákona, aby predložil k návrhu zákona vyjadrenie Ministerstva financií. Hodnotenie budúcej morálnej efektívnosti v širších spoločenských súvislostiach je ponechaná na parlament a všeobecnú rozpravu a nie na sociologicko-právny výskum.

Naopak sociálna efektívnosť „prirodzeného práva“, ktorá vzniká ako výsledok europeizácie slovenského práva po vstupe do EÚ, je výsledkom hodnotenia tak morálno-etických, ako aj ekonomických dopadov.

Ekonomickú efektívnosť pritom hodnotia inštitúcie EÚ tým, že stanovujú operacionalistické ciele pre členské štáty, ktoré ich v praktickej spoločenskej-právnej činnosti majú naplňovať. Teda stanovovať si na ich naplňovanie úkony, ktoré majú viesť k dosahovaniu operacionalistických cieľov.⁸, ktoré pred inštitúcie štátu postavil nie sám štát, ale Brusel. Tak v postmodernom práve dochádzame k pojmom "juristickej účinnosti" - efektívnosti nariadení, či odporúčaní EÚ. Bruselské inštitúcie nikdy nezabudnú zhodnotiť ako adresáti nimi stanovených operacionalistických cieľov naplnili ich obsah konkrétnou činnosťou, aby dospeli k želanému výsledkom, lebo to pre nich znamená najmä finančný prínos, zvýšenie blahobytu subjektov práva. Tu sa už ale dostávame mimo sféru konsenzuálneho práva a dostávame sa do vyššej mocenskej globalizovanej sféry.

Na rozdiel od sociálnej efektívnosti, ktorú v postmodernom práve štátov EÚ realizujú štáty EÚ. Juristickú efektívnosť charakterizuje ekonomická, resp. praxeologická výslednosť, ktorú hodnotí Brusel a jeho inštitúcie tým, že porovnávajú operacionalistické ciele, ktoré stanovili vo svojich nariadeniach alebo smerniciach s výsledkami, ktoré sa dosiahli realizáciou týchto cieľov inštitúciami štátov EÚ. Toto porovnanie vždy vyznieva ako juristické hodnotenie právnej efektívnosti a nie sociálnej užitočnosti. Morálne hodnotenie sociálnej efektívnosti práva EÚ by totiž neumožňovalo orgánom EÚ stanoviť presnejšie ekonomické hodnotové kritériá, lebo sociálna efektívnosť práva sa hodnotí najmä kategóriami dobra, zla, spravodlivosti, nespravodlivosti, teda najmä prostredníctvom morálky. Juristická (právna) efektívnosť noriem umožňuje hodnotenie ich efektívnosti spoločenského pôsobenia iba z hľadiska účelnosti, prospešnosti a ekonomickosti, teda z pohľadu praxeológie, aké ekonomické výsledky norma práva, ktorú stanovil Brusel, priniesla pre subjekty EÚ.

V gnozeologickej teoreticko-metodologickej rovine právnej vedy vzniká tiež otázka, či sa právna (juristická) a sociálna efektívnosť práva zhodujú, alebo každá je vlastná iba jednému druhu práva.

⁸ V tejto súvislosti je potrebné súhlasiť s Wienbergerom, že „je účelné vychádzať z dvoch základných normatívnych operátorov: z operátora má byť a z operátora môže byť“. Tamže s. 25. V danom prípade Brusel stanovuje operatívne ciele „má byť“ inštitúcie štátov EÚ realizujú tieto normy zakotvené v Bruseli, úkonmi- normami má byť.

Čo do všeobecného modelu spoločenského pôsobenia práva, sa najmä v súčasnom európskom kontinentálnom systéme postmodernej právnej kultúry len veľmi ťažko dá vidieť rozdiel medzi sociálnou a právnou efektívnosťou pôsobenia práva, najmä preto, že tak za pozitívnym, ako aj prirodzeným právom je potrebné vidieť rovnaké formy inštitucionálneho spoločenského pôsobenia práva. Pritom nezriedka inštitucionálne pôsobenie prirodzeného aj pozitivistického pôsobenia práva si žiada inštitucionálnu súčinnosť tých istých právnych inštitútov, cez ktoré sa realizuje právo Európskych inštitúcií a vnútroštátne pozitivistické právo. Jednotiacim sa v danom prípade javí realizácia rovnakých hodnôt, najmä ekonomických, ale aj morálnych, v širších súvislostiach. Aj preto sa návrh ústavy EÚ hodnotil ako ústava hodnôt nie ústava noriem EÚ, ktoré mali znamenať hlboký inštitucionálno-hodnotový prerod nielen EÚ, ale aj štátov EÚ. Ústava pre Európu však neprešla ratifikačným procesom, nestala sa vnútroštátnou zmluvou novej, na štátnych princípoch inštitucionalizovanej Európy. Nahradila ju cieľovo orientovaná Lisabonská zmluva a iné integračné konsenzuálne právne dokumenty. V danom prípade zvíťazila moc nad konsenzom.

8 Kríza hodnotovo orientovanej európskej integrácie.

Aj keď nateraz štáty EÚ tento historický prevrat vo svojom hodnotovom-právnom systéme odmietli, to ale neznamená, že nová demokracia nestavia pred členské štáty EÚ úlohy, ktoré majú celospoločenský dosah. Súčasná svetová kríza to potvrdzuje, keď sa inštitúcie spoločnosti obracajú a žiadajú pomoc a neraz aj záchranu na štát aj na EÚ. V tomto zmysle ani pozitívne právo štátu ani konsenzuálne právo EÚ nemôže mať autonómne úlohy slúžiace len právu. V konečnom dôsledku by neraz išlo o tautologické úlohy. Cieľom práva sa tak javí napĺňanie sociálnej existencie občanov štátov aj občanov EÚ, čo je to isté.

Vychádzajúc z vyššie uvedeného sa v súčasnej právnej vede môžeme stretnúť v podstate s dvoma druhmi prístupov ku skúmaniu efektívnosti práva v spoločnosti.

Prvý prístup, nazývame ho čisto pozitivistický, zbavuje právo prirodzených etických hodnotiacich kritérií. Prvoradým, v tomto prístupe chápania práva, sa javí logická nerozpornosť právneho poriadku, obsiahnutá v nariadení,

smernici alebo zákone ako norma práva. V právnych predpisoch sa ale nevádzajú prostriedky ako dospieť k dosiahnutiu spoločensky želaného konsenzu. Na druhej strane problém cieľa a prostriedku je jedným zo základných problémov skúmania spoločenskej efektívnosti práva všeobecnou právnou vedou, ale môžeme smelo povedať, že je základným problémom, najmä politickej filozofie. Tento prístup ku chápaniu práva bol a je pertraktovaný najmä v centralistických modeloch riadenia spoločnosti prostredníctvom práva.

Spravidla sa vymedzuje iba ako výsledok pôsobenia noriem práva, ktoré vytvoril štát na spoločenské vzťahy, ktoré normy takého práva regulujú prostredníctvom inštitúcií moderného štátu. Efektívnosť práva sa meria stupňom dosiahnutia vopred stanovených cieľov a výsledkov pôsobenia, pričom toto určenie sa chápe ako dostačujúce, aby sme nemuseli zahrnúť do hodnotenia všetky stránky ľudskej cieľavedomej činnosti skúmaných inštitúcií štátu. Tomuto prístupu sa tiež hovorilo „výsledkové“ (rezultatívne) chápanie efektívnosti. Malo aj svoju modifikovanú podobu, v ktorej sa redukovala sociálna účinnosť práva na porovnávanie cieľa a výsledku, najmä u tzv. teleologických účelových noriem, ktoré sa okrajovo uplatňovali najmä v rozpočtovom a daňovom práve, v súvislosti s tzv. teleologickým chápaním národného hospodárstva, ktoré do štátovedy zaviedol K. Engliš.

Krajným prípadom potom boli normy „obsolentné“, ktoré síce v systéme noriem sú zavedené, ale nevyvolávajú nijaké sociálne efekty.

Druhý vyššie popísaný prístup akceptuje tak juristicko-logický, teleologicko-praxologický, ako aj hodnotovo-axiologický prístup ku skúmaniu práva, ktorý by mal byť ideálom poznania práva prostredníctvom právnej vedy, ale aj právnej praxe. Diskutovalo sa o ňom už v 30-tych rokoch minulého storočia najmä prof. J. Sedláček.

Použitá literatúra

KUBEŠ, Vladimír. *Právní filosofie 20. století*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1992. ISBN 80-210-0491-6.

WEINBERGER, Ota. *Institucionalizmus*. Bratislava: Archa, 1995. ISBN 80-7115-102-5.

ENGLIŠ, K. Ritschlovy námitky proti teleologické konstrukci státního hospodářství. In: *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masaríkovy university v Brně XI.* (1932).

SEDLÁČEK, J. Právní norma. In: *Vědecká ročenka Právnické fakulty Masaríkovy university v Brně XI.* (1932).

SEIDL-HOHENVELDERN, Ignaz. *Mezinárodní právo veřejné*. 1 vyd. Praha: ASPI, 2001, 415 s. ISBN 80-85963-82-5.

FICHER, Peter. *European Law - Európske právo*. 3. vyd. Bratislava: Eurokódex 2009. ISBN 9788089363438.

WEYR, František. *Základy filosofie právní: (nauka o poznávání právnickém)*. Brno: A. Píša, 1920, xi, 244 s.

BELLING, Vojtěch. *Legimita moci v postmoderní době*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, Mezinárodní politologický ústav, 2009, 211 s. ISBN 978-80-210-5081-5.

HABERMAS, Jürgen. *K ústave Európy*. 1. vyd. Bratislava: Kalligram, 2012, 150 s. ISBN 978-80-8101-579-3.

Email

jan.cuper@flaw.uniba.sk

FRANTIŠEK WEYR A MODERNÍ TEORIE PRÁVA

doc. JUDr. Jaromír Harvánek, CSc

Masarykova univerzita, Právnické fakulta, Česká republika

Abstrakt

Tématem příspěvku je ukázat na některé aspekty přínosu F. Weyra pro současnou obecnou právní teorii. Ta spočívá zejména ve formulaci problematiky cestou zevrubně propracovaného nazírání a jednostranně orientovaného pohledu na vnější i vnitřní strukturu normy, prvky, které ji tvoří, jejich druhy a působení představ o nich, včetně jejich vzájemné provázanosti. Tento přístup současná teorie reflektuje v části právně dogmatické, kterou označují za teorii v „užším smyslu“. Je však nezbytné její překonání v rámci teorie práva „v širším smyslu“, která tvoří skelet pro právní odvětví, spojuje odvětví soukromého i veřejného práva, v jednotný právní systém. Tato teorie funkce práva zásadně působí jak v tvorbě, tak realizaci práva.

Klíčová slova

Teorie práva; obecná teorie; teorie práva v užším a širším smyslu; normativní teorie; teorie funkce práva; základní funkce teorie; úkoly a role teorie; zaměření moderní teorie; František Weyr; brněnská škola; jednotící principy.

Abstract

The Article is to show some Aspects of the contribution of F. Weyr for the current general legal Theory. It consists mainly in the formulation of the Issue thoroughly sophisticated way of seeing and unilaterally oriented view of the external and internal structure of the standard Elements that compose it, their types and influence Ideas about them, including their inter-relationships. This Approach reflects the current Theory of legal dogmatic, which he describes as a theory in the strict sense. It is necessary to overcome it in the Context of the Theory in a broader sense, where the formation of the Skeleton for the legal industry, brings together private and public sector Law in a uniform legal System. Theory of law function principally operates in both the Creation and Implementation of the Law.

Keywords

Theory of Law; General Theory; Theory of Law in a Narrower and Broader Sense; Normative Theory; The Theory of Functions of Law; the Theory of Basic Functions; Tasks and Role Theory; Modern Theories Focus; Frantisek Weyr; Brno School; Unifying Principles.

Je možné vyjít z určité premisy vycházející ze zkušenosti, že tak jak se v odborném tisku postupně objevují otázky, zda mají některá právní odvětví budoucnost (naposledy např. pracovní právo), *mutatis mutandis* lze tuto otázku vznést až k fenoménu práva, ale i obecné právní teorii jako disciplíně právní vědy, která nás především zajímá. V současném světě se totiž na první pohled zdá, že výzkum teorie včetně obecné teorie a ona sama nejenže nepřináší dosažení viditelného bezprostředního prospěchu, zvláště ekonomického či politického ale dokonce minimálně občas zbytečně zatěžuje a brzdí. Kromě toho dochází k jakémusi dualizmu působení právního řádu, neboť musí zprostředkovaně regulovat společenskou realitu jak v rámci národních států, tak brát silný zřetel na nadnárodní uskupení, resp. mezinárodní právo.

Je proto otázkou zda řešení palčivých otázek nastane např. rozštěpením na dvě větve obecné teorie, kdy jedna část se bude věnovat (více) problematice vnitrostátní resp. „národní“ reglementace a druhá část nadnárodnímu a mezinárodnímu právu, anebo budou řešeny otázky komplexně.

Současný stav moderní právní teorie, její podstatu, role a funkce je možné sledovat z genetického pohledu.

Za nejdůležitější přínos pro obecnou právní teorii je možné považovat nazírání prizmatem právní normy a z něj plynoucí přístupy ze strany Brněnské normativní teorie, za jejíhož zakladatele bývá oprávněně považován František Weyr.

Ve svém stěžejním díle symbolicky a symptomaticky označeném jako „*Teorie práva*“¹ nastolil širokou problematiku právní noetiky při nazírání na právní teorii v určitém komplexu. Významné je, že si zde kladl celou řadu otázek, v dané době snad poprvé. Zabýval se otázkami, jichž se dosavadní právní věda dotýkala, avšak nijak se jimi hlouběji nezabývala. A právě to, že jeho dílo

¹ WEYR, František. *Teorie práva*. Brno: Orbis, 1936.

obsahovalo na tehdejší dobu dokonalý soubor noetických otázek právní vědy, že v něm podal řešení pro tehdejší stav právního resp. právních řádů, nástin právníckého myšlení a zároveň naznačil možnou cestu dále, je důvodem, proč je toto jeho dílo právem považováno za určitý mezník v právní vědě.

Tato právní škola se ubírala cestou zevrubně propracovaného nazírání a jednostranně orientovaného pohledu na vnější i vnitřní strukturu normy, prvky, které ji tvoří, jejich druhy a působení představ o nich, včetně jejich vzájemné provázanosti nebo hierarchie. Dále sleduje jejich vlastnosti, uspořádanost do právních předpisů, a hierarchického právního systému, čímž vytýčil metodu tzv. „ryzího“ přístupu k právu a jeho teorii.

Využíváním především právně - popisných aspektů, pomocí nichž se docíluje vymezení některých formálně i obsahově (více- méně) dokonalých pojmů, stále nebylo a těžko bude či snad nikdy nebude, podle mého názoru, překonáno. Právně popisné aspekty této teorie, oblast obecné teorie v současnosti označovaná jako právní dogmatika, je doposud poměrně široce a všeobecně v právní teorii i praxi uznávána.

O kvintesenci těchto postojů výstižně hovoří i Svoboda², když označil Weyrovo přemýšlení, „*za hledání jednoty v mnohosti*“. Podle jeho názoru nesmírně mnohotvárný a složitostí života rozčleněný materiál pozitivního práva tihne v naší vědě jako i v ostatních vědách k nalezení jednotícího principu, ze kterého by vyrůstalo, jako organická integrita, osa soustavného poznání. Musí tak být nalezeno kritérium, které by odlišilo chaotickou koexistenci lidí a funkční sociální řád. Tímto východiskem je **norma**, nazírání jejím prizmatem.

Řešení otázek právní normy jako základního úhlu nazírání, zkoumání stavu právních řádů a právníckého myšlení a jeho možné prohlubování, je důvodem, proč je považován za významného právního teoretika. Jeho dílo pak představuje mezník právní vědy.

V dnešní postmoderní době se relativně úzký, jednostranný přístup Františka Weyra resp. „ryzí nauky právní“ ke zkoumání právního normativního systému jeví jako příliš svazující a také začasné nedostatečný. Sledovat objektivní pozitivní právo pouze optikou právní normy, je totiž postup prakticky

² NEUBAUER, Zdeněk. Weyrova Teorie práva. In: VEČEŘA, Miloš. *František Weyr*. Brno: Nadace Universitas Masarykiana, 2001, s. 114–119.

odtržený od běžné právní praxe a málo slouží k analýze, popisování, poznávání a vysvětlování společenských jevů, na základně obecných a zvláště kauzálních souvislostí. To to však poměrně naléhavě dnešní neustále se překotně obměňující, síťová a pružná doba bezesporu vyžaduje.

Jednostranná optika sic na jedné straně umožňuje dosažení formálně (poměrně či relativně) dokonalých vymezení pojmů a koncepcí, víceméně perfektní definice včetně přesné formulace jednotlivých znaků a stránek sledovaných fenoménů. Na druhé straně zpravidla jakékoliv analytické snahy, přestože usilují obsáhnout značný rozsah významů zkoumaného jevu, snahy o jejich sebedokonalejší vymezení, ve svých důsledcích obvykle poměrně málo odpovídají potřebám odvětvových disciplín či praxe. Samozřejmě za předpokladu a též pokud je budeme považovat za definice, nikoli jen maximální sumu a snahu o popis charakteristických znaků.

Rovněž se stává, že nedokážou odpovědět na všechny kladené otázky beze zbytku. To na druhé straně logicky vyvolává jak nové otázky a následně potřeby jejich dalšího řešení, tak představy, že se jedná o pouhé naplnění akademického účelu, bez hlubšího nebo žádného přihlédnutí k požadavkům praxe.

Tyto okolnosti jsou násobeny současným stavem globalizované společnosti včetně různých tzv. „velkých“ výzev, kdy jsou zde mimo jiné, viditelné dvě výrazné tendence.

S více méně kladným znamenkem je třeba zaznamenávat a reagovat na dynamické změny, plynoucí zejména z bouřlivého rozvoje informačních technologií, biologie a dalších přírodních věd (odmyšleno od snad vždy přítomné eventuality jejich zneužití). Vedle toho a proti chtěným snahám, mnohdy stojí nežádoucí a do určité doby téměř nepředstavitelné procesy, jež se blíží vyvolání otázek, hranicím až s existencí lidstva - jmenovat je bohužel možné např. terorismus včetně státního, demografické exploze v mnohdy hospodářsky zaostalejších oblastech, poškozování až devastování životního prostředí aj. Jakoby na špičce pyramidy stojí „státní“ terorismus, z něhož zase pramení další až nepředstavitelné výzvy jako např. migrace a v konečném důsledku až celkové obavy z budoucnosti lidstva.

Přitom se v současnosti nejedná pouze o technologickou provázanost, ale jsme svědky toho, že např. válečný konflikt na jedné části kontinentu

ovlivňuje i další části zeměkoule. „Kontrola“ takového procesu je nejen mimo možné a představitelné prostředky tradičních orgánů veřejné moci na úrovni národních států, dokonce i nadstátní uskupení mají přinejmenším obrovské potíže. Věřím, že se nejedná o eufemistické vymezení nemožnosti nalezení adekvátního řešení.

Tak jsme potom svědky snah, třebaš z gruntu dobře míněných, o omezení současných práv a svobod, všelidských práv a zajištění důstojné existence lidského individua, posvěcované nejen ekonomickým důvody či zachováním bezpečnosti a jistoty nebo až bytí jednotlivce a společnosti.

Zdánlivě bagatelní porušování osobnostních práv a soukromí na základě různých forem (maily, telefonické nabídky, letákové akce) a různé síly útočnosti přestává být celkem vnímané. Nefér jednání v zájmu osobního obohacení se stává až mlčky trpěnou normou. Tušení postupného státního průniku do osobní svobody a soukromí je víceméně tolerováno.

Uvedené okolnosti vyvolávají nutnost nalezení nové rovnováhy společenských poměrů, samozřejmě při zachování metody hlavního článku. Nepovažuji za možné ani nereálné, aby na masový soubor bezpečnostních, ekonomických, politických, kulturních a ekonomických změn mohlo být efektivně reagováno toliko právními prostředky.

Za určitou „samozřejmost“ je třeba považovat komplexní přístup jak společenských tak i přírodovědných disciplín. Až po vytvoření dostatečně přehledného a bezpečného ovzduší, může dojít k jeho náležité reglementaci zprostředkovaným právním působením. To uvádím i s ohledem na jisté optimistické eventuality možností, které kalkulují i s normální resp. běžnou odpovědností každého lidského individua.

I z těchto premis nelze dovodit, že by současná teorie práva jako vědní obor, která našla své základy ve Weyrově díle, se mohla realizovat jen pouhým pokračováním v ní nebo eventuálně jejím moderním rozpracováním.

Současná moderní obecná teorie musí být zaměřena jak na tvorbu, tak realizaci práva, umět poznat a být schopna ukotvit vnitrostátní právní řád i jeho působení jako celostní systém, včetně přihlédnutí k mezinárodně-právnímu prostředí a souvislostem.

Dosavadní zaměření na základy normativní regulace, normy a jejich vlastnosti, nebo zaměření na některou stránku práva (podstata, účel, funkce, působení), je již delší dobu neuspokojivé.

Jako možné jeviště, pokoušející se o vyztužení resp. nápravu stavu se zdá pokus o komplexní přístup. Jde o snahu nazírat jak z pohledu různých disciplín - (právo, ekonomie, sociologie, psychologie a dalších), tak na základě východiska spočívajícího hlavně v rozmanitosti hledisek nazírání - (kauzální, normativní, účelové).

Lze potom uvést, že základní role recentní právní teorie spočívá ve využití jejich specifických odlišností od ostatních odvětvových právních disciplín – vyšší stupeň abstraktnosti umožňuje vlastně jenom jí zobecňovat určité pojmy, instituty, zásady resp. až principy (předpisu, odvětví, veřejného a soukromého nebo i práva jako celku) platné a použitelné až napříč celým právním řádem.

Ve formulaci korektních a formálně správných - obecných pojmů, které nemohou být „jedním slovem zákonodárce“ změněny, je obecná teorie zcela nezastupitelná. Lze ji označit za jakési předpolí, „qvazipředpoznání“ resp. „qvaziporozumnění“.

Tak plní nejen povahu tmelícího prvku právního řádu, pochopení právních vztahů, ale učí také specifickému způsobu právního myšlení. Jde o správné právní myšlení spočívající na formálně i fakticky správném propojování jevů, pojmů, institutů a poznatků, zejména z pohledu objektivního práva, jako systémově-strukturálního celku. Výsledkem by mělo být ideální poznání práva, nikoli prostých slov zákona ale jeho ducha, jeho smysluplného obsahu. To kromě toho odvádí od představy, že právníci jsou vesměs lidé, kteří jsou v prima facie konzervativní a jednostranně zaměřeni jedinci, kteří stojí někde mimo nebo aspoň na okraji či až vně společenské, současné pragmatické a postmoderní reality.

V této souvislosti považuji za nezbytné připomenout slova jednoho z významných právních teoretiků H. Bulína: *„Právník, který zná sebedokonaleji obsah řady zákonů, aniž ví, co jest všem zákonům společné, pracuje zrovna tak nevědecky jako přírodovědec, který ve svém oboru zná celou řadu speciálních zákonů přírodních (např. tělesa nejsou-li podepřena či zavěšena, padají k zemi), avšak nic neví o existenci*

obecného zákona kauzálního (že v přírodě každý účinek musí mít svou příčinu). Proto znáti „vim ac potestatem“ právní normy znamená znáti jejich logickou povahu, její formální strukturu. Kdo ji dokonale zná, zvládne snadno obsahově nejsložitější normy. A teprve ten, kdo zná zákon formálně správně a obsahově dokonale (pravdivě), může jej správně aplikovati v praxi. Bez správné teorie není správné praxe.“³

Pokud bych se měl pokusit stanovit, co je předmětem teorie práva, tedy čím se musí především jako vědní obor zabývat, velmi jednoduše a výstižně to uvedl Knapp: „Teorii práva tu tedy chápu jako nauku zkoumající a podávající problémy obecné všemu právu a podávající poučení o nich.“⁴

K bližšímu poznání předmětu teorie práva považuji za potřebné rozdělení této vědní disciplíny na dvě velké skupiny:

- a) teorii práva širším smyslu
- b) teorii práva užším smyslu.

1 Teorie práva v širším smyslu (teorie funkce práva)

Společenské jevy bývají nejčastěji analyzovány geneticky a strukturálně. Podle toho i společenské instituce, tedy i právo, by bylo možné zkoumat z pohledu podstaty práva (tedy co právo je), teprve potom, jaká je geneze práva jeho funkce a role.

1.1 Podstata práva

Označení „právo“ se užívá pro tolik jevů, že společný jmenovatel bude téměř bezobsažný. Právo je prostě relativně samostatný, autonomní systém. Lapidárně vyjádřeno- Právo je prostě polysém.⁵ Mimoto výraz „právo“ a „nárok“ se běžně (nikoli v právně teoretickém smyslu) užívají promiskue. Dále - co jeden označí jako právo, jeho protivník mnohdy jako bezpráví. I v tom lze spatřovat špičku známého paradoxu „vrchol práva – vrchol bezpráví.“⁶

³ BULÍN, Hynek. *Právní teorie a praxe*. Praha; Brno: Orbis, 1932, s. 30 a násl.

⁴ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 7.

⁵ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 5. upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, s. 13 a násl.

⁶ Srov. RADBRUCH, Gustav. *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*. Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag, 1946, s. 111 a násl.

Geneze, struktura a funkce práva jsou vhodné vody na lopatky kola analýzy práva a lze je oddělovat jen výpomocně při jeho analýze. Sledování funkce práva by asi mělo být spíš fungování práva, přesněji výsledků působení práva, což se dle našeho dojmu ani prognosticky („ať žije vůle zákonodárce“) ani následně nedělává. Zpětná projekce je už teorie práva. V opačném případě bychom v našem běžném pojetí tvorby a aplikace práva rezignovali na zpětnou vazbu.

1.2 Geneze práva

Právo se samo nerodí, není dané od přirozenosti, právo se vyčleňuje na určitém stupni vývoje společnosti (pravděpodobně v období tzv. agrární revoluce - vznik prvních měst), k samostatnosti. Pochází z konglomerátu pověry plus náboženství, morálka a zvyklosti (viz i „Desatero“). Právo si postupně buduje relativní samostatnou existenci. Právě proto si, alespoň z počátku, dává, resp. dodává autority odkazem na boha.

Právo je také vysoce formalizované. Proto také musí formalizovat i své provádění. Významu si dodává také tajemností obřadů, které jeho praktické provádění provází (taláry, paruky, obřadné vyhlášení výsledků aj.). Právo je konečně předním štítem moci: podle něj je posuzována vláda a spravedlnost jejího vládnutí. V právních dějinách jsme často svědky pokusů o zdůvodnění, proč se musí lidské individuum podřizovat právu. Tak lze např. za otce a matku práva označit boha, přírodu nebo „věčné pravdy humanismu“ a vzápětí je druzí víceméně „úspěšně“ potírají. Marxovo materialistické pojetí práva jako „vůle vládnucí třídy“ lze napadnout nejen z hlediska zájmů poškozených, ale i vývoje lidské společnosti. Vždy přinejmenším potencionálně hrozí obava, že může být naplněna zásada, právo silnějšího je bezprávim, které může být navíc konané pod pláštíkem zákonů.

V tomto momentu je asi důležitější uvědomit si, že jestliže něco se formovalo k nějakému cíli a existuje historicky dlouhou dobu, může svou funkci (funkce) měnit. Mimoto konkrétní právní řád, resp. jeho konkrétní ustanovení chrání obvykle něčí zájmy, tedy zájmy skupinové. Je však možno připomenout, že pro právníky jako fyzické jedince ale právo mj. může a asi bude mít význam jiný - znamená i zdroj obživy.

Funkce

Jaká je funkce práva? K rozumné odpovědi bychom museli konstruovat obraz lidského společenského chování. To je ale mnohafaktorové bojiště a nevíme, zda se o to někdy někdo vážně pokusil. (Vyjma snad systémově-strukturálních přístupů sedmdesátých let). Jde o to, že právo obsahuje tak hluboce rozdílné prvky, jako jsou genetické řetězce formované mnohogene- račním vývojem, či ideologické vize budoucnosti lidské společnosti, anebo vliv cizorodých látek v životním prostředí na chování lidského jedince, reakce na změny informačních možností atd.

Omezíme se tedy - účelově, i když v zásadě s rizikem chyb - na interpretaci práva jako nátlakového činitele. Což značí, že lidský jedinec ve svém životě by chtěl dosáhnout realizaci určitých hodnot, ty si ztělesňuje z jejich bezob- sažné abstrakce na konkrétnější cíle a posléze zcela konkrétní prostředky. V konkurenčním boji jedinců společnost omezuje použití ne dovolených prostředků k dosažení cílů. Vliv práva je velmi široký, nejenom reguluje, ale také formuje a zasahuje až do tvorby stupnice hodnot.

1.3 Role funkce teorie práva

Spočívá, dle mého mínění, potom zejména:

1. Formulace, tj. určení obsahu a dosahu právní normy.
2. Určení orgánu vyhledávajícího porušení normy.
3. Stanovení orgánu, který sankcionizuje porušení normy.
4. Vymezení sankcí.
5. Zhodnocení vedlejších účinků, resp. jejich korekce.

ad 1) Formulace

Obtížnost textace právních předpisů je notoricky známá. O tom hovoří známá anekdota z pařížského metra. Právo je slovo.

Jak ale normativně odlišit krabičku zápalek od krabičky cigaret nebo mari- huany? Navíc zde roli hrají další a vyšší hodnoty, které mohou být a bývají interpretovány značně i (účelově) značně diferencionovaně. Tak možnost použití mobilních telefonů osvobozuje a rozvíjí lidskou osobnost, usnadňuje běžný život, ale může být také použita k výrazným zásahům do osobní svo- body a soukromí až v konečném důsledku jeho ztrátě. Navíc je příznačné,

že i meze osobní svobody jsou pojímány různě široce. Lze velmi dobře demonstrovat v jiné společensky obrovsky sledované oblasti - kolik drogy je ještě přijatelné, lze ho charakterizovat jako množství pro vlastní potřebu? Lze a jaký má význam rozlišování tzv. měkkých (např. v Nizozemí běžně tolerovaných) a tzv. tvrdých drog? Nemůže mít působení drogy také pozitivní, léčebné účinky? Např. konopí, ve formě mastí pro dermatologické účely nebo jeho přínos v paliativní péči. Není jiná, běžná, tolerovaná euro-americkou společností přijatá a socializovaná droga – alkohol, včetně jeho škodlivého (nad)užívání – jak je známo např. ze statistik WHO oproti drogám, pro společnost daleko nebezpečnější, protože působí řádově o násobky milionů dolarů větší materiální škody?

ad 2) Určení orgánu

Jaký státní orgán by se ale měl zabývat těmito otázkami? Je možné použít některý ze stávajících orgánů nebo je potřebné vytvořit nový? Na rozdíl od občanskoprávních vztahů, kde žalobci většinou spěchají k soudu sami a ještě si za to platí, je notoricky známo, že v trestním řízení přijde až k soudu jen část poškozených, svědci se dostavují k soudu neochotně, obžalovaní se spíše soudním jednáním vyhýbají a žalovaní se dostavují zřídka. Jestliže použijí stávající orgán, musí být zvětšen početně? Musí být nově technicky a personálně vybaven? Jak se budou jeho příslušníci k novému úkolu stavět? Kladně nebo odmítavě? Změní tím stávající orgán své image? Přispěje to k řešení jeho úkolů, nebo naopak dojde k poškození vztahu veřejnost-orgán, jehož kladná hodnota je dosti nutná k efektivnosti celku práce orgánu? Zřízení nového orgánu zase vyžaduje jeho materiálně-technické a personální vybavení. Kolik bude nutno nově vynaložit finančních prostředků? Jaká relace bude mezi jeho užitečností a omezení základních lidských práv a svobod zejména osobních? Který model bude ve svém důsledku efektivnější?

Je zde konečně vhodné prostředí, kde je možno stimulovat žádoucí modely chování pozitivními sankcemi. Tak je možno z pohledu *de lege ferenda* doporučit např. zavedení daňových úlev při používání internetu při styku se státními orgány a organizacemi, či jakékoli pokusy o pozitivní „sankce“ v řízení společnosti právními metodami.

ad 3) Stanovení orgánu, který sankcionizuje

Zde lze vést analogické úvahy u orgánu nesoucího sankce.

Na tomto místě proto učiníme několik poznámek obecnějšího charakteru. Snad každého společenského jevu lze použít ve prospěch celku a rozvoje nebo zneužít k vlastním zejména zistným cílům. To lze demonstrovat např. na institutu sprejství. Nazírání na něj jako na nevinné vyjádření individuality osoby různě hodnotnou uměleckou formou, se záhy změnilo. Je považováno za jednání působící značné škody na majetku, především díky používání tzv. nesmyvatelných sprejů. Takto lze vidět, že ochrana prostřednictvím překážek činnosti, kterou reprezentuje právní norma, by byla téměř bezzubá bez jejího propojení s dalšími technickými, ekonomickými aj. prostředky.

Z opačné strany je více než žádoucí aktivní přístup a preventivní působení, jež překračuje pouhou následnou reakci na protispoločenské jevy.

ad 4) Sankce

Jaké mají být sankce? Vzato v krajní poloze - drastické nebo sametové? Je zde stále přítomné riziko, že sametové sankce jsou vysmívány se (právo je zpodobňováno jako osamělý strašák do zelí) a příliš drastické naopak vzbuzují pocit sounáležitosti s postihovaným, namísto požadovaného ztotožnění sankcionářem. U sankcí, které nemají podporu veřejného mínění, nadto vystupuje problém tzv. *aequitas* ještě mnohem ostřeji. Právo je najisto postaveno jako tzv. negativní motivační činitel, překážka v nežádoucím počínání. Z toho plyne, že sankce musí být schopná primárně vzbudit obavu z jejího bezprostředního dopadu. V tom je spojena pupeční šňůrou s orgány, které ji vykonávají. Nedůsledné, pomalé potrestání se pak obrací proti efektivnosti působení práva.

Na druhé straně je nesmírně významné, aby sankce byla považována za úměrnou.

Kromě toho lze a je nutno vést ještě úvahy na téma pozitivních sankcí. Zvláště naléhavě se to jeví při nutnosti regulace „anonymního a bezhraničního“ prostředí.

ad 5) Zhodnocení účinků

V systémovém pojetí jakýkoli zásah do společnosti nezasahuje jen právě to vybrané místo, kam jej cílí právní nihilisté, ale společnost celou. Čili, i když zásah na zvoleném místě se jeví úspěšný (v krátko-dlouhodobé perspektivě?), nutno zvažovat, jaké by byly účinky na jiných místech systému. Tak nadměrná kriminalizace může vést i ke zvýšení požívání tvrdých drog pod heslem «stejně je to trestné, tak ať to stojí za to».

Teorii funkce práva obrazně ukázat na vymyšleném případě, kdy lze jednoduše demonstrovat společenský zájem na zamezení, odklizení, omezení, diminuci určitého společensky závadného jevu.

Na první pohled je bez zájmu a hlubšího významu deklaratorní znění některých právních norem a jejich použití ve znění «zákona» k slavnostnímu vyhlášení něčeho např. typu «A.B. se zasloužil o vlast», nebo «všichni stoupenčí CD jsou zločinci» atd. - pokud se ovšem nejedná o předstupy dalšího nátlakového seriálu.

Slíbený vymyšlený případ: problém kouření tabáku

Nikotin je klasifikován lékaři jako škodlivá droga a je proto mj. i návykový. Spalování tabáku a cigaretového papíru vytváří množství pro zdraví škodlivých látek. Příčinná souvislost s poškozováním zdraví a to nejen u kuřáků, je mj. také statisticky prokázána.

Prvá úvaha

Zakázat veškeré pěstování tabáku, jeho přechovávání, výrobu, distribuci a prodej tabáku, cigaret a dalších výrobků z něj, dýmek, zapalovačů atd., bez ohledu na jakoby (ne)viditelný přínos na státní rozpočet.

Korekční úvaha

Nezasahujeme do posvátných resp. přirozených základních lidských práv, především svobody jedince, jeho svobodná volba je zlatou střešou. Je vedlejší a v této souvislosti nezajímavé, že mu nakonec společnost nějak zaplatí z veřejných prostředků léčení a umírání a také třeba přispěje na pohřeb. Konec konců kuřáci platí zvýšenou spotřební daň, umírají dříve a nezatežují tolik důchodový systém.

Kompromisní úvaha

Nestačilo by, nebylo by dostatečné zakázat jen reklamu kouření, propagovat důsledky jeho zhoubnosti, uložit protikuřáckou osvětu zejména mladistvým ve školách a dalších zvláště citlivě pocíťovaných skupin?

V současnosti je v zemích EU dosti dobře rozběhnutá celospolečenská kampaň za vytlačování kuřáků z veřejných prostor, míst, kde se shromažďuje větší množství lidí, nebo již existuje takový zákon.

Pokud se nakonec přece jen rozhodneme k vydání totálního lex antinikotinana, můžeme různým způsobem získat potřebnou většinu v parlamentu a zákon prosadit. S tím, k čemu to povede, si dále nemusíme lámat hlavu - na rozdíl od teorie práva a zejména teorie funkce práva, která by se tím ale zabývat měla a dle mého mínění dokonce zabývat musí.

Před právní teorií a nejen před ní však stojí nové úkoly dané novou situací, novými paradigmaty, nicméně se domnívám, že především obecná právní teorie bude muset přispět k naplnění stále žádaných společenských hodnot objektivního práva – ukotvení jistoty, bezpečnosti subjektů, ale také zabezpečení fungování právního řádu v zájmu zachování existence společnosti.

Řešení naznačených otázek (a nejen jich) je sotva možné z jednoho – státního, (ve smyslu národního), normového ohniska. Z tohoto pohledu je zde nasnadě další nezbytné prohlubování skutečně mezinárodní spolupráce na poli mezinárodního (nadanárodního) práva, nejen v oblasti hospodářského života. Tato stránka pro změnu ukazuje potřebu nadnárodního společenství.

Lze resumovat, že teorie práva v širším smyslu, kterou označují také jako teorii funkce práva, představuje jakési primární brnění pro právní řád v celku. Měla by ho ale nejen zaštitit, tak rovněž sjednotit. Nejvýznamnější právní instituty musí ideálně působit jako jakýsi stmelující prvek a jako opora při poznání, zakotvení a pro řešení i těch nejsložitějších právních problémů. Tak je možno sumarizovat postavení obecné teorie práva tak, že jako pomocná vědní disciplína spojuje odvětví soukromého i veřejného práva, v jednotný právní systém. Je nejen jakousi pomyslnou páteří objektivního práva. Teorie práva by tak měla být jakýmsi předvojem, který by v předstihu rozpoznal a zpracoval přicházející změny s dopadem do právní oblasti, měla by je analyzovat, zpracovat a poté nabídnout pozitivně-právním odvětvím k dalšímu využití.

Jinak řečeno obecná teorie vyjadřuje maximální míru obecnosti pravidel a institutů, postulátů, základních zásad a principů. Reprezentuje jistotu všech právních odvětví, určitou možnost podpory a pomoci jak zkoumání, tak také řešení jakýchkoliv konkrétních pozitivně-právních problémů, bez ohledu na to, o které právní odvětví se v individuálním případě jedná. Takto široké pojetí právní teorie zároveň zahrnuje i její základní funkci v oblasti právních věd.

Z výše uvedeného lze vyplývají i určité společné principy, na kterých teorie práva jako vědní obor spočívá.

- princip všeobecnosti, který lze odvodit z postavení a poslání teorie práva, jak bylo popsáno výše, tedy jde o formulování a definování nejobecnějších pojmů, institutů a institucí, společných více nebo všem právním odvětvím, tedy jinými slovy řečeno vytvořit jednotný, společný právní jazyk, obsahově hodnotný a srozumitelný a výstižný.
- princip komplexního nazírání – znamená neizolovat se od ostatních vědních oborů, ale plnit své poslání právě s pomocí resp. s využitím dalších příbuzných vědních oborů, jedině tak může teorie práva v moderní době své náročné úkoly plnit
- princip nadnárodní resp. mezinárodní integrace

2 Teorie práva v užším smyslu

Teorie práva v užším smyslu pak plní tři základní úkoly, které tato disciplína musí zejména jednotlivým právním odvětvím v rámci jejich systematického zkoumání a fungování garantovat. Zdůrazňuji, že se ovšem nemůže jednat o jednostrannou, pouhou služebnou roli obecné teorie práva vůči pozitivním právním disciplínám. Teorie nesmí být pouhou děvečkou praxe.

Za prvořadý úkol teorie práva v užším smyslu lze tedy označit analýzu některých obecných pojmů, jako je právní norma, právní vztah, právní úkon, právní povinnost, aplikace a interpretace atd. Zároveň je třeba zdůraznit, že tento úkol teorie práva nelze zúžit pouze na profesionálně praktické zaměření. Tím by mohlo dojít k opomenutí jejich vědeckých cílů – poznávání, popisování a vysvětlování jevů na základě obecných stránek, zejména v jejich kauzálních souvislostech. Stejně tak by bylo nesprávné připustit hledání takových analytických vymezení a definic, které budou obsahovat

co největší rozsah významů zkoumaných jevů. Výsledkem jsou obvykle odpovědi, které málo uspokojují, což vyvolává podivení, proč nelze nalézt adekvátní řešení. Domnívám se, že tento problém lze většinou překonat především hledáním syntetických a pragmaticky orientovaných přístupů.

Druhým konkrétním úkolem teorie práva je jasná formulace právních pojmů, která je naprosto jedinečná a nezastupitelná, a to zejména právě pro užívání jednotného právního jazyka nejen uvnitř hmotně právních odvětví, ale i procesních předpisů nutných pro potřeby jednání před soudy či jinými orgány státní správy.

Třetí základní úkol teorie práva spočívá v pedagogické oblasti. Podle mého názoru je zcela neoddiskutovatelným faktem, že výuka teorie práva na počátku studia má zásadní význam pro začínající studenty v tom, že je seznamuje s pojmem a významem práva jako takového i se základními obecnými instituty práva.

S ohledem na výše uvedené teze je možné uvést, že přes všechny eventuálně možné diskusní připomínky, mj. v návaznosti na současné planetární výzvy, je rolí právního řádu přispívat k jejich řešení zejména zabezpečením maximální jistoty a bezpečnosti.

Klíčovou rolí pro realizaci této úlohy objektivního práva sehrává právní teorie, které je jakýmsi brněním, předním štítem a sjednocujícím prvkem pro jednotlivá právní odvětví a právní systém v celku. Analýzou některých obecných pojmů, formulací jednotných právních pojmů a institutů, kde zanechal výraznou stopu František Weyr, je naprosto jedinečná a nezastupitelná. Teorie by měla jednotlivá pozitivně-právní odvětví nejen zaštitit ale současně je rovněž také sjednotit.

V tomto ohledu nezbyvá než připomenutí stále platné teze, parafrází stano-
vící, že bez správné teorie nemůže existovat správná právní praxe.

Literatura

BULÍN, Hynek. *Právní teorie a praxe*. Praha; Brno: Orbis, 1932, 48 s.

GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 5. upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009, 308 s. ISBN 978-80-7380-233-2.

KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, xvi, 247 s. ISBN 80-7179-028-1.

NEUBAUER, Zdeněk. Weyrova Teorie práva. In: VEČEŘA, Miloš. *František Weyr*. Brno: Nadace Universitas Masarykiana, 2001, s. 114–119. ISBN 80-7204-202-5.

RADBRUCH, Gustav. *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht*. Berlin: Berliner Wissenschafts-Verlag, 1946, 203 s.

WEYR, František. *Teorie práva*. Brno: Orbis, 1936, 388 s.

Email

Jaromir.Harvanek@law.muni.cz

TEÓRIA PRÁVA NA KRIŽOVATKE

JUDr. Rudolf Kasínek, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Slovensko

Abstrakt

V príspevku sa chceme venovať súčasným možnostiam výučby teórie práva. Ilustrovať tieto možnosti budeme na štyroch predmetoch vyučovaných na Katedre teórie práva a sociálnych vied na Právnickej fakulte UK v Bratislave. Týmito predmetmi sú Právo vo filmovom umení, Eristika, Právna klinika teórie práva a Právna klinika pre komunity (väznice). Dané predmetu majú za cieľ študentov pomocou praktických úloh pripraviť na zvládanie zložitých právnických úloh, ktoré ich čakajú.

Klíčová slova

teória práva; predmety; možnosti výučby; právne kliniky; Eristika; právo a filmy.

Abstract

In our topic we show some options how we can teach the theory of law. We will illustrate these options on four subjects from Department of theory of law and social sciences at the Comenius University in Bratislava. These subjects are Law in cinematic art, Eristic, Legal clinic of theory of law and Legal clinic for communities (prisons). This group of subjects has main purpose- to prepare students for difficult practical problems in legal professions.

Keywords

Theory of Law; Subjects; Teaching Options; Legal Clinics; Eristic; Law and Movies.

1 Úvod

Súčasný kontinentálny právny systém sa stal otvorenejším voči novým javom prichádzajúcim spoza jeho hraníc. Konflikty právnych kultúr sa stali bežným v právnom prostredí, ktoré je konfrontované globalizáciou, právnym pluralizmom a technologickým pokrokom. Tradičné pozitivistické

myslenie nadrad'ujúce písané právo v podobe normatívnych právnych aktov sa postupne dostáva do úzadia.

V právnych poriadkoch európskych štátoch je vidieť návrat k tradičným hodnotám v podobe právnych princípov a morálnych zásad. Precedensy si taktiež našli cestu do tradicionalistického poňatia súdnej moci a začínajú sa častejšie objavovať nielen na úrovni európskeho práva, ale i v čiastkových poriadkoch jednotlivých štátov. Duch pozitivizmu však naďalej neopúšťa európsku právnu kultúra a má vplyv i na vzdelávanie budúcich právnikov.

Silná pozitivistická tradícia zotráva i v právnickom vzdelávaní na území Slovenskej republiky. Návrat k tradičným hodnotám bol odsunutý na vedľajšiu koľaj a prezentujú sa postupy zamerané na čisté pozitivistické uchytenie právnického vzdelávania, kde majú predmety ako právna teória, právna filozofia a právne dejiny len podružnú úlohu. „Nebezpečenstvo spočíva v najrôznejších realizovaných alebo iba navrhovaných reformách právnického štúdia. Tie podľa niektorých svojich hlásateľov a presadzovateľov majú vyústiť v stav, kedy sa budú ďaleko viac než doposiaľ akcentovať obory platného práva na úkor oborov teoretických a historických. Tieto reformy môžu vo svojich dôsledkoch viesť k ‚vít‘azstvu formy nad obsahom‘ a právnické štúdium dokonca zmeniť v akýsi učebný obor s vysokoškolským diplomom.“¹

Dôraz sa kladie na pochopenie obsahu právnej normy, nehľadá sa na jej účel, výklad či právne princípy na ňu naviazané. Môžeme povedať, že súčasné právnické vzdelávanie na území SR prechádza významným reformačným obdobím. Vychovať schopného právnika, ktorý pozná právny poriadok, dokáže zaujať správny postoj k riešenej kauze a pritom dbať na etické princípy a morálne zásady, sa zdá byť nesplniteľnou úlohou.

Treba však vidieť i pozitíva v novom prístupe ku vzdelávaniu. Široký výber zaujímavých predmetov často s praktickým charakterom, poskytujú študentom nebývalé možnosti ako absorbovať nové vedomosti a poznatky o práve. Najväčšej obľube medzi študentmi sa tešia predmety z radu právnych kliník, odborných stáží, simulovaných sporov a ďalších inovatívnych predmetov.

¹ MASOPUST, Zdeněk. Jaká teorie práva má v kurikulu právnických fakult budoucnost? In: TURČAN, Martin (ed.). *Budoucnost výučby teorie práva*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2014, s. 5. ISBN 978-80-7160-367-2.

Na právnickej fakulte UK v Bratislave majú zaujímavé možnosti výberu predmetov i študenti na katedre teórie práva a sociálnych vied. Napriek teoretickému zameraniu predmetu sme sa pokúsili vybočiť zo zažitých tradícií a poskytujeme študentov rôzne alternatívy výučby právnej teórie a filozofie. Zameriame sa na štyri spôsoby výučby, ktoré predstavujú „križovatku“ z ktorej sa môžeme vydat' štyrmi rozličnými cestami poskytovania vzdelávania. Budeme ich označovať ako cesty:

1. klinická,
2. rétorická,
3. umelecká,
4. kombinovaná.

Každá cesta bude predstavovať jeden predmet, na ktorého výučbe sa podieľame. Skúsime ho v stručnosti popísať a zaradiť ho medzi možnosti poskytovania vzdelania v súčasnom edukačnom vysokoškolskom systéme. Jednotlivé predmety poukazujú na možné spôsoby ako propagovať teóriu práva medzi študentmi, praktizujúcimi právnikmi i v teoretickej obci. Nesiahame pritom na podstatu samotnej teórie, ale pokúšame sa inovovať spôsoby jej výučby.

2 Cesta klinická

Klinické predmety zažívajú v posledných rokoch ohromný boom. Rozličné druhy klinických predmetov sa stávajú bežnou súčasťou vyučovacích procesov na vysokých školách. V tomto trende nezaostávajú ani právnické fakulty na Slovensku a v Čechách. „Právna klinika je zážitkovým učením alebo učením založeným na praktickej skúsenosti. V priebehu vzdelávacieho procesu sú študenti konfrontovaní so skutočnými životnými situáciami, napríklad prostredníctvom interakcie s klientmi, riešia právne problémy a sú kriticky hodnotení svojimi kolegami a supervízormi. Študenti hrajú pri klinickom právnom vzdelávaní aktívnu úlohu a učia sa, ako právo funguje v reálnych životných situáciách.“²

² KRISTKOVÁ, Veronika. Klinické právní vzdělávání. In: KRISTKOVÁ, Veronika. *Dovednosti ve výuce práva: Formy a metodika výuky předmětů rozvíjejících právnické dovednosti*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2012, s. 73. ISBN 978-80-210-5949-8.

V USA a vo Veľkej Británii sa klinická výučba úspešne aplikuje ako zažitý a osvedčený spôsob výučby práva, ktorý slávi nemalé úspechy. R. Lewis za hlavné výhody klinického vzdelávania pokladá:

1. Učenie prostredníctvom skúseností – študenti sú oveľa aktívnejšími účastníkmi vyučovacieho procesu. Študenti aktívne aplikujú získané vedomosti. Klinické vzdelávanie poskytuje príležitosť vyniknúť vedomostiam pri ich aplikácii, ale posúva sa ešte ďalej a vyzýva k reflexii a sebakontrolu,
2. Získavanie potrebných zručností – študenti prostredníctvom klinických predmetov postupne získavajú potrebné zručnosti – komunikačné, vyhľadávacie, poradenské, kladenia otázok, navrhovanie, vyjednávacie, riešenie problémov, medziľudské a organizačné,
3. Motivácia študentov a ich zdokonaľovanie – študenti sú motivovaní získavaním nových poznatkov. Nesú zodpovednosť za svoje konanie a sú si toho i patrične vedomí,
4. Profesionálna etika a zodpovednosť – ich spávanie musí byť v súlade s etickými a morálnymi hodnotami,
5. Napojenie sa na miestnu komunitu – právnické vzdelanie sa približuje i bežným občanom, ktorí sa môžu stať súčasťou pedagogického procesu.³

Klinickým predmetom, na ktorého zastrešovaní sa podieľame, je Právna klinika pre komunitu (väznice). Študenti v rámci daného predmetu vyučujú skupinu väzňov (cca 15 väzenkýň) v Ústave na výkon trestu odňatia slobody Nitra-Chrenová. Je to ženská väznica. Každý študent sa výjazdu zúčastní 2-3 razy podľa počtu prihlásených študentov. Prvý výjazd prebieha pod dozorom vyučujúceho, ktorý však do priebehu výučby nezasahuje.

Výučbový proces tvorí 8 resp. 9 vyučovacích hodín v trvaní 90 minút. Cvičenie je vedené vždy dvojicou študentov, ktorí si pripravujú vopred dohodnutú tému z oblasti práva- základné právne pojmy, rodinné právo, pracovné právo, základy podnikania a pod. (nevenujú sa témam z oblasti trestného práva). Pri realizácii danej formy výučby je dôležitá komunikácia s predmetným ústavom, kedy je nutné vopred dohodnúť presný harmonogram

³ LEWIS, Richard. *Clinical Legal Education Revisited* [online]. [cit. 27. 6. 2016]. Dostupné z: <http://orca.cf.ac.uk/27655/1/CLINICED.pdf>

stretnutí, čas a pevné dátumy. Študenti sú povinný dané pokyny rešpektovať, ako i pokyny prítomného väzenského personálu pri pobyte v areály väzenského zariadenia.

Študenti práva v rámci tohto predmetu (známeho tiež pod názvom Street Law) vykonávajú prax tým, že interaktívnou formou učia o práve (základy práva a právne povedomie) vybrané cieľové skupiny – komunity (skupina väzňov v nápravnom zariadení). Pod vedením pedagógov prebieha odborná a metodická príprava študentov na výučbu. Študenti práva sa okrem stanovenia vyučovanej matérie oboznamujú aj s interaktívnymi spôsobmi učenia o práve.

Na základe skúsenosti a ohlasov od študentov môžeme vymedziť body, ktoré charakterizujú daný predmet:

- a) Učenie iných - ako najefektívnejšia forma výučby podľa viacerých svetových výskumov v oblasti vzdelávania.
- b) Atraktívne prostredie - výučba prebieha priamo v priestoroch väzenského zariadenia určeného pre výkon trestu odňatia slobody.
- c) Častá improvizácia - väzni majú mnoho otázok týkajúcich sa prednášanej témy.
- d) Dôsledná príprava - študenti nemajú k dispozícii žiadne technické pomôcky a musia si vystačiť len s vlastnými vedomosťami alebo pripravenými podkladmi.
- e) Cenná skúsenosť - výučba prebieha najmä formou dialógu, kedy sa i študenti dozvedia zaujímavé informácie od väzenkýň.

3 Cesta argumentačná

V každom z právnických povolání dochádza k spoločenskej interakcii s klientmi, stranami konania, štátnymi orgánmi, svedkami a mnohými ďalšími. Jednou z devíz dobrého právnicka v akomkoľvek povolaní je schopnosť komunikácie a argumentácie. Neoverenie znalostí študentov preto nepostačuje len ich písomné vyjadrenie, no musia sa prezentovať i ústne. Ideálne je postaviť ich do konfliktnej situácie, v ktorej budú nútený uplatniť svoje vedomosti prostredníctvom argumentácie. K tomuto nám slúži predmet Eristika na Právnickej fakulte UK v Bratislave. Cieľom predmetu je poskytnúť študentovi teoretické vedomosti a praktické zručnosti v umení argumentácie formou precvičovania v existujúcich modeloch vedenia debaty.

Z rozličných modelov debatovanie sme sa rozhodli zvolit' britský model parlamentnej debaty. „Do britského parlamentného debatovania sa zapája až osem rečníkov, ktorí sú rozdelení na ‚vládu‘ a ‚opozíciu‘. Vláda aj opozícia pozostávajú z dvoch samostatných tímov – z prvej a druhej vlády a z prvej a druhej opozície.“⁴ Výber daného modelu bol prispôsobený forme vedenia seminárneho cvičenia a jeho dĺžke, ktorú predstavujú dve vyučovacie hodiny (80 minút). Počas daného času sa stihnú vystriedať všetky argumentujúce strany a prednesú nám svoje argumenty za alebo proti danému návrhu. Pre študentov sú najobľúbenejšie kontroverzné témy ako- „táto vláda by uzákonila možnosť eutanázie“; „táto vláda by povolila marihuanu na lekárske účely“; „táto vláda by spoplatnila vysoké školstvo“ a pod. Následne je otvorená diskusia pre všetkých zúčastnených a na záver sú jednotlivé dvojice ohodnotené príslušným počtom bodov.

Hlavným účelom Eristiky je poskytnúť študentom nasledujúce danosti:

- a) Zoznámenie sa so zákonmi, literatúrou - pri príprave na seminárne cvičenia sa musia študenti oboznámiť s danou témou, zákonmi i judikatúrou.
- b) Umenie argumentovať - hlavným účelom predmetu je naučiť študentov správne argumentovať s využitím rôznych argumentačných metód.
- c) Schopnosť reagovať - študent si dokáže pripraviť argumenty a protiargumenty k predkladanému návrhu zákona, no nevie aké argumenty si pripraví opozičná strana.
- d) Slovná konfrontácia - každý študent vystúpi počas semestra štyrikrát, vždy v inej pozícii a je nútení využiť (a postupne i zlepšovať) vlastné rétorické schopnosti.
- e) Vyvodenie záverov - okrem reagovania na priebeh debaty je potrebné vyvodzovať i závery týkajúce sa danej problematiky obsiahnutej v predkladanom návrhu zákona.

⁴ TURČAN, Martin. Argumentácia ako prostriedok výučby na právnickej fakulte. In: HAPLA, Martin (ed.). *Den právni teorie*. Brno: Masarykova univerzita, 2014. ISBN 978-80-210-7369-2.

4 Cesta umelecká

Táto cesta čerpá z tradície zastúpenou hnutím Law and literature, neskôr Law and movie, v ktorých sa spája právo s umením. Tieto koncepcie sme pretransformovali na súčasné pomery, možnosti študentov a vyučujúcich. Za najvhodnejší umelecký produkt sme zvolili filmové diela, ktorých zhliadnutie je časovo nenáročné, možno v nich objaviť množstvo právnických tém a pre študentov je nenáročné ich zadováženie (prípadne im ich poskytujeme na originálnych DVD nosičoch). Predmet zastupujúci túto cestu sme nazvali Právo vo filmovom umení.

Z rozmanitých foriem umenia, ktoré sa nám ponúkali sme sa rozhodli vybrať si umenie filmové ako najrýchlejšie rozvíjajúcu sa formu umenia v súčasnom technologickom svete. Pre študentov je tento spôsob výučby atraktívny, o čom svedčí i obrovský záujem z ich strany. Študent si na začiatku zvolí tému (napr. spory o maloletých) a potom si môže zvoliť film venujúci sa danej téme (napr. Evelyn; Kramer vs. Kramer). Následne vypracuje ppt prezentáciu, ktorú prezentuje na seminárnom cvičení.

Cieľom tohto predmetu je naučiť študentov hľadať právne pojmy, právne vzťahy, právne subjekty vo filmových dielach, ktoré sa pokúsia následne komparovať do kontinentálneho systému práva (najmä je dôležité porovnanie so slovenským právnych poriadkov a to v prípade zahraničnej filmovej produkcie). Pri prezentácii zistených výsledkov budú okrem teoretických vedomostí využívať i vlastné rétorické schopnosti pri prednese, pri tvorbe ppt prezentácie si zlepšia technické schopnosti a pri následnej diskusii argumentačné schopnosti

Hlavnými devízami predmetu Právo vo filmovom umení sú:

- a) Spojenie práva s umením - študent je nútení zhliadnuť pridelené filmové dielo, ktoré je dôsledne vybrané - splňa tematické i obsahové kvality.
- b) Hľadanie právnych problémov - pri sledovaní filmu sa musí študent sústrediť na obsahovú stránku a hľadať v deji informácie o stanovenej právnej téme.
- c) Komparácia právnych systémov - väčšina filmových diel je americkej alebo inej zahraničnej produkcie. Z tohto dôvodu je nutné komparovať nastolený stav s našou právnou úpravou.

- d) Dôsledná príprava - okrem sledovania filmu je nutné si naštudovať i samotnú tému a tú zapracovať do ppt prezentácie.
- e) Aktuálne témy - zvolené témy reflektujú aktuálny stav v našej spoločnosti (migrácia, terorizmus, organizovaný zločin, práva maloletých, korupcia a pod.).

5 Cesta kombinovaná

Všetky predchádzajúce predmety poslúžili ako predobraz pre vytvorenie predmetu s názvom Právna klinika teórie práva. Predmet samotný je charakteristický svojim praktickým charakterom a kombinujú sa v ňom rozličné spôsoby výučby. Pokúsili sme sa študentom ponúknuť predmet, ktorý by im umožnil prakticky zúročiť vedomosti získané počas prednášok a seminárov z povinného predmetu Teória práva I. a II. Predmet sme zaradili do prvého ročníka bakalárskeho stupňa štúdia v letnom semestri, kedy už študenti absolvovali Teóriu práva I. a súčasne prebieha výučba predmetu Teória práva II. Náplň seminárov je prispôbená vedomostiam, ktoré boli už z tohto povinného predmetu preberané na seminárnych cvičeniach.

Seminárne skupiny sú tvorené malým počtom študentov (max. 16 študentov na jednu seminárnu skupinu), ktorí sú nútení aktívne pracovať počas celého semestra, za čo budú na záver odmenení priebežným hodnotením. Devízou predmetu je jeho rozmanitosť. Na každom seminárnom cvičení používame inú formu výučby- zakladanie politickej strany; volebná kampaň a samotné voľby; dilema; sledovanie filmu a spracovanie určenej problematiky; účasť na prednáške zahraničného host'a a následná diskusia na seminárnom cvičení; analýza chybných rozhodnutí súdov a hľadanie dôvodu vzniku justičného omylu; nastolenie problému a hľadanie jeho riešenia v rámci kolektívu; určovanie právnych skutočností zakomponovaných do príbehu; vytvorenie vlastného príbehu s účasťou právnych subjektov, právnych skutočností a právnych vzťahov a ďalšie metódy. Aj z tohto dôvodu sme nazvali túto cestu kombinovaná.

Prínos predmetu pre študentov bude následne spočívať najmä:

- a) Rozmanitosť seminárov - každý seminár je špecifický rozdielnou úlohou, ktorú majú študenti na seminárnom cvičení riešiť.

- b) Využitie vedomostí z predmetu Teória práva - študenti si rozširujú vedomosti z povinného predmetu a zároveň sa snažia získané vedomosti i aplikovať pri riešení rozličných úloh.
- c) Nadväznosť - jednotlivé úlohy na seba nadväzujú. Rovnako sú študenti zaradení do skupín, v ktorých pracujú počas semestra.
- d) Praktická forma výučby - jednotlivé úlohy majú praktický charakter, kedy študenti pracujú s právnymi dokumentmi, tematickými filmami (trest smrti, eutanázia, ekologické problémy a pod.), zákonmi, modelovými prípadmi a pod.
- e) Práca v skupine i jednotlivo - okrem práce v skupinách, musia študenti pracovať pri niektorých úlohách jednotlivo. Overí sa ich tak schopnosť samostatnej práce.

6 Záver

Teória práva sa ocitla v zajatí pozitívno-právnych predmetov, ktoré sa napriek postupnému návratu k prirodzeno-právnej tradícii, nemienia vzdať svojho prominentného postavenia. Nechceme týmto znevažovať pozitívno-právne predmety. Rešpektujeme ich dôležitosť vo vzdelávacom procese budúcich sudcov, advokátov, prokurátorov, notárov, exekútorov i ďalších povolání. Úspešný praktik musí vychádzať z pevných základov, ktoré mu umožnia nazrieť i za hranice pozitívneho práva. „Teória je základ akejkolvek praxe, pretože argumentácia v práve bez teoretického podchytenia a hlbšieho odôvodnenia je len intuitívnym hazardovaním s právom.“⁵

Význam právnej teórie i právnej filozofie je nepopierateľný a je nevyhnutnosťou pri osobnostnom i profesionálnom raste každého dobrého právnik. Teória práva (šťasti i právna filozofia) je „teda premýšľaním o hodnotách, ktoré by sa mali skrze právo v spoločnosti naplňovať, o tom, čo je nielen v súlade s právom, ale čo je i spravodlivé z hľadiska určitých mimoprávnych kritérií, o tom, ako a prečo sa právo v čase a priestore mení a ako a prečo sa v čase a priestore mení i samé uvažovanie o ňom.“⁶

⁵ BURDA, E. *Vzdelávanie právnikov klinickými formami – nadstavba či nevyhnutnosť?* [online]. [cit. 14. 6. 2016]. Dostupné z: <http://www.projustice.sk/teoria-prava/vzdelavanie-pravnikov-klinickymi-formami-nadstavba-ci-nevyhnutnost>

⁶ MASOPUST, Zdeněk. Jaká teorie práva má v kurikulu právnických fakult budoucnost? In: TURČAN, Martin (ed.). *Budoucnost výučby teorie práva*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2014, s. 5. ISBN 978-80-7160-367-2.

O význame Teórie práva vo vzdelávacom procese niet pochýb. Možno je len potrebné zatriktívniť a sprístupniť samotné podanie zložitých teoretických a filozofických problémov, aby boli osožné pre študentov i vyštudovaných právnikov. Pokúsili sme sa ukázať možnosti ako je možné vyučovať témy z právnej teórie. Cesty argumentačná, umelecká, klinická a kombinovaná (a predmety, ktoré ich zastupujú) však majú i širšie využitie a je možné ich uplatniť pri akomkoľvek právnickom či neprávnickom vzdelávaní.

Použitá literatúra

BURDA, Eduard. *Vzdelávanie právnikov klinickými formami – nadstavba či nevyhnutnosť?* [online]. [cit. 14. 6. 2016]. Dostupné z: <http://www.projustice.sk/teoria-prava/vzdelavanie-pravnikov-klinickymi-formami-nadstavba-ci-nevyhnutnost>

TURČAN, Martin. Argumentácia ako prostriedok výučby na právnickej fakulte. In: HAPLA, Martin (ed.). *Den právni teorie*. Brno: Masarykova univerzita, 2014. ISBN 978-80-210-7369-2.

KRISTKOVÁ, Veronika. Klinické právní vzdělávání. In: KRISTKOVÁ, Veronika. *Dovednosti ve výuce práva: Formy a metodika výuky předmětů rozvíjejících právnické dovednosti*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-210-5949-8.

MASOPUST, Zdeněk. Jaká teorie práva má v kurikulu právnických fakult budoucnost? In: TURČAN, Martin (ed.). *Budoucnost výučby teorie práva*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2014. ISBN 978-80-7160-367-2.

LEWIS, Richard. *Clinical Legal Education Revisited* [online]. [cit. 27. 6. 2016]. Dostupné z: <http://orca.cf.ac.uk/27655/1/CLINICED.pdf>

Email

rudolf.kasinec@flaw.uniba.sk

ZOBECŇUJÍCÍ MATERIÁLY VRCHOLNÝCH SOUDŮ

JUDr. Lukáš Králík, Ph.D.

Česká republika

Abstrakt

Při práci s judikaturou vrcholných soudů v našem českém právním prostředí se můžeme stále i v dnešní době setkat s fenoménem výkladových stanovisek přijímaných vrcholnými soudy. Sjednocování rozhodovací praxe probíhá několika zákonem stanovenými způsoby a jednou z těchto forem je přijímání stanovisek. Stanoviska jsou judikáty zvláštního druhu a můžeme je zařadit do širší skupiny specifických textů vrcholných soudů - tzv. zobecňujících materiálů.

Klíčová slova

Judikatura; soudní rozhodnutí; publikace soudních rozhodnutí; aplikace práva; výklad práva.

Abstract

Current Czech law still recognizes the specific phenomenon of opinions taken their legitimacy by plenary sessions in supreme courts. These specific materials aim to direct several various interpretational perspectives of one particular provision of law or legal instrument. In the course of application of law these opinions represent one of several legal forms how supreme courts direct and unify different interpretations courses occurring in legal practice on daily basis. Opinions can be perceived as some kind of relict developed by specific entity back in history known as “generalized materials.”

Keywords

Decision; Judicature; Publishing of Judicial Decisions; Application of Law; Interpretation of Law.

Při práci s judikaturou vrcholných soudů v našem českém právním prostředí se můžeme stále i v dnešní době setkat se specifickým fenoménem výkladových stanovisek přijímaných vrcholnými soudy.¹

Sjednocování rozhodovací praxe probíhá několika zákonem stanovenými způsoby a jednou z těchto forem je přijímání stanovisek. Stanoviska jsou tak judikáty zvláštního druhu a můžeme je zařadit do širší skupiny specifických textů vrcholných soudů – tzv. *zobecňujících materiálů*, které byly historicky zavedeny.² I v dnešní praxi počítá náš právní řád s vydáváním zobecňujících materiálů, i když do dnešního dne přežil pouze jediný typ a to stanovisko.

Ostatně o významu tohoto institutu hovoří i to, že je obsažen v názvu oficiální sbírky. Výkladová či sjednocující stanoviska by svou formou a aplikační silou měla plnit funkci jakýchsi „superjudikátů“ v naší právní praxi.

1 Výkladová stanoviska a další tzv. zobecňující materiály

Jako stanoviska či výkladová stanoviska lze obecně označit materiály publikované vrcholnými soudy, jejichž účelem je abstraktní výklad zákonných ustanovení, který je podáván nezávisle na rozhodování soudu v konkrétní kauze. Měly by být přijímány v situacích, kdy daná ustanovení opakovaně působí problémy při jejich aplikaci v praxi. Vrcholný soud by měl při jejich přijímání vycházet z dlouhodobého sledování dané problematiky a do stanoviska promítnout zkušenosti z rozhodování věcí v dané oblasti. Důvodem pro jejich vydávání jsou sice konkrétní rozhodnutí a věci, na jejichž základě jsou přijímány, ale na rozdíl od klasických judikátů jsou koncipovány jako obecný výklad, nevycházející pouze z jednoho konkrétního případu.

Náš platný právní řád počítá s jedním druhem zobecňujících materiálů, a to „stanovisky“ vrcholných soudů vydávaných pro účely sjednocení rozhodovací praxe. I když také zákon upravující funkci Ústavního soudu používá pojem „stanovisko“,³ jedná se v tomto případě pouze o obdobu usnesení

¹ Tento příspěvek vychází z podkapitoly kvalifikační práce KRÁLÍK, L. *Judikatura a její publikace*. Praha: PF UK, 2011.

² Zákon ani právní teorie nezavádí definici těchto judikatorních textů. Můžeme se tudíž držet jediného pojmenování tohoto fenoménu, které je v této souvislosti používáno v několika odborných statích, viz např. HASCH, K. *Judikatura v trestním právu*, In: BOBEK, M., KÜHN, Z., POLČÁK, R. *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006, s. 189, 197.

³ § 11 a § 23 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

velkých či rozšířených senátů vrcholných soudů přijímaných v konkrétních kauzách a nemůžeme tento druh materiálu tak řadit do skupiny abstraktních výkladových stanovisek.

2 Historie zobecňujících materiálů

Již ve středověkých sbírkách nálezů (sentencí) se publikované nálezy dělily na dva druhy. Prvním typem byly nálezy vynesené jednotlivých případech. Druhou skupinou byl nález obecný, jež soudci vyhlásili v případě, kdy neřešili konkrétní skutkový případ, ale obecnou zásadní právní otázku. Takový institut rozhodnutí s abstraktní formou by se dal označit jako zárodek a předchůdce pozdějšího institutu stanovisek.⁴

V Uhrách od konce 19. století fungovala jedna kategorie rozhodnutí královské kurie jako jednoho z nejvyšších soudů uherské části monarchie, a to *tzv. Rozhodnutí právnej jednotnosti („jogegységi döntvény“*, JE). Měla povahu všeobecně závazné právní normy, postavené na roveň zákonu, a nebyla vynášena jako rozsudky v konkrétní věci, ale jako *tzv. „Decízie“* rozhodující o všeobecné právní otázce, která se vyskytla při řešení konkrétního případu. Objevuje se tak institut abstraktního právního rozhodnutí, který je podobný dnešním stanoviskům.⁵

Počátek publikace usnesení širšího sboru soudců vrcholného soudu v moderní době lze datovat již do období rakousko-uherské monarchie, kdy nejvyšší správní soud měl nástroj pro sjednocování rozhodování na plenární úrovni. V zákoně o zřízení správního soudu v roce 1876 ještě nebyla obsažena výslovná ustanovení o přijímání nějaké formy zobecňujících materiálů.⁶ Ale v rámci jeho jednacího řádu se již hovořilo o jednání v „*obecném či plném shromáždění*“, a to v případech sjednocování rozhodovací činnosti, kdy se novější rozhodnutí soudu odchýlilo od dřívějšího názoru (obdobně jako dnešní velké či rozšířené senáty).⁷ Prezident soudu měl právo do obecného shromáždění odkázat „*otázky obecné a co do zásady důležité*“.⁸ Všechna takto přijatá rozhodnutí měla být publikována ve zvláštní sbírce.

⁴ ČELAKOVSKÝ, J. *Povšechné české dějiny právní*. Praha: náklad vlastní, 1892, s. 8.

⁵ LUBY, Š. *Dějiny súkromného práva na Slovensku, 2. vydání*. Bratislava: Iura Edition, 2002, s. 96.

⁶ Zákon č. 36/1876 ř.z., o zřízení správního soudu a nařízení č. 94/1876 ř.z., jímžto se vyhlašuje jednací řád c. k. správního soudu.

⁷ § 6 nařízení č. 94/1876 ř.z.

⁸ § 7 nařízení č. 94/1876 ř.z.

V druhém jednacím řádu c.k. správního soudu (nejvyšší správní soud) z roku 1907 ale již bylo obsaženo ustanovení, kdy se plenissimum (plénium všech soudců) „*usnází o právních otázkách důležitých pro obě oddělení*“.⁹ Tato „plenární usnesení“ měla být pojata do sbírky nálezů soudu a mohla být uveřejněna v odborných časopisech.¹⁰

Po vzniku republiky nově zřízený nejvyšší správní soud navázal na tradici c.k. nejvyššího správního soudu.¹¹ Plenární usnesení byla otiskována např. v Bohuslavově sbírce.¹² Až v roce 1937 přišla velká novela zákona o správním soudu¹³ a vyšel nový jednacím řád, který stanovil, že plenárnímu shromáždění přísluší usnášet se o tom, jak používat zákon o nejvyšším správním soudě.¹⁴ V tomto případě „*se plenární shromáždění usnází toliko o abstraktně formulovaných otázkách, které stanoví první prezident nebo plenární shromáždění samo*“.¹⁵

V praxi nejvyššího soudu monarchie v obecném soudnictví se také vyskytovala „plenární usnesení“, která byla publikována v různých sbírkách či časopisech. Již patent ustavující centrální nejvyšší a zrušovací soud z roku 1850 dává pravomoc plénu soudu k „*rozhodnutí otázky právní, jížto bylo soudové rozličně nebo nepravě rozhodli, když vrchní zástupce státní k nařízení ministra práv navrhuje, aby se drželo úplné shromáždění*“.¹⁶ Takové zmocnění odpovídá pozdější legislativní úpravě z dob socialismu, kdy měl generální prokurátor a ministr spravedlnosti formální pravomoc žádat plénium nejvyššího soudu o zaujetí výkladu k určitým právním otázkám.

Za dob první republiky měl nejvyšší soud povinnost podávat na požádání posudky o osnovách justičních zákonů, o jejich změně a „výkladu“, a mohl k tomu dávat i podněty ministerstvu spravedlnosti.¹⁷ V praxi se publikovala tzv. „plenární usnesení“ či „plenární rozhodnutí“. Bývala zveřejněna v oficiální sbírce ministerstva¹⁸ nebo ve Vážného sbírce.¹⁹

⁹ § 12 odst. 2) písm. b) Jednacímho řádu NSS, nařízení č. 209/1907 ř.z.

¹⁰ § 16 Jednacímho řádu NSS, nařízení č. 209/1907 ř.z.

¹¹ Zákon č. 3/1918 Sb., o nejvyšším správním soudě a řešení kompetenčních konfliktů.

¹² Např. plenární usnesení NSS ze dne 2. 6. 1930.

¹³ Zákon č. 164/1937 Sb., o nejvyšším správním soudě.

¹⁴ § 4 odst. 2 písm. b) vyhlášky č. 191/1937 Sb., o jednacím řádu nejvyššího správního soudu.

¹⁵ § 4 odst. 3 vyhlášky č. 191/1937 Sb., o jednacím řádu nejvyššího správního soudu.

¹⁶ § 16 písm. f) a § 36 patentu č. 325/1850 ř.z.

¹⁷ Podle § 6 zákona o nejvyšším soudě č. 216/1919 Sb.

¹⁸ Např. plenární usnesení z 15. 12. 1925, čís. pres. 570/25, Svazek IV., *Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu ve věcech trestních*.

¹⁹ Např. v generálním rejstříku Vážného sbírky k rokům 1929-33.

Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu vydávaná jako oficiální úřední sbírka ministerstvem spravedlnosti ve Věstníku ministerstva spravedlnosti publikovala plenární usnesení (plenární rozhodnutí) již od svého prvního svazku. Jako první materiál svého druhu v nové republice bylo opublikováno plenární rozhodnutí vykládající ustanovení občanského zákoníku o uznávání otcovství v prvním svazku řady rozhodnutí ve věcech občanských v roce 1921.²⁰ Několik prvních materiálů bylo v této řadě označováno nejdříve jako „plenární rozhodnutí“.²¹ Posléze se uváděly tyto materiály pod názvem „plenární usnesení“.²² V trestní řadě úřední sbírky bylo publikováno první „plenární usnesení“ ve druhém svazku v roce 1923.²³

Ve Vážného sbírce dostala plenární rozhodnutí svá zvláštní publikační čísla.²⁴ Plénium se shodlo na uvedené zásadě (právní věta). V textu odůvodnění, které bylo výslovně nazváno jako „úvahy“ (oproti textům obyčejných judikátů, kde se nazývaly jako „odůvodnění“) byly sděleny důvody, které vedly k danému závěru.²⁵

Publikovaná plenární usnesení v některých případech výslovně ve svém textu uváděla, že mají za účel sjednotit rozhodování nižších soudů na půdorysu konkrétního případu.²⁶ Především v trestních věcech byla však plenární usnesení přijímána jako dnešní rozhodnutí velkého senátu nebo rozšířeného senátu.²⁷ Jiná usnesení oproti tomu deklarovala ve svém textu, že mají za úkol výklad určitého zákonného ustanovení a nejsou přijímána na základě konkrétního případu.²⁸ V těchto typech plenárních usnesení bychom mohli vidět zárodek dnešních stanovisek.

²⁰ Plenární rozhodnutí z 27. 10. 1920, č. j. pres. 1019/20, publ. pod č. 38, svazek I., *Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu ve věcech občanských*.

²¹ Publ. číslo 38 ve svazku I. a pak první následující ve svazku II., publ. č. 138, 140, 141 a 142.

²² Publ. číslo 368 a 370 ve svazku II.

²³ Plenární usnesení z 21. 3. 1923, čís. pres. 1197/22, publ. pod č. 253, svazek II., *Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu ve věcech trestních*.

²⁴ První z nich bylo plenární usnesení č. 1 ze dne 1. 4. 1919, sp. zn. Pres. 281/19.

²⁵ *Rozhodnutí nejvyššího soudu československé republiky ve věcech občanských*, Generální rejstřík a Plenární usnesení 1919–33, Praha: Tomsa, 1935, s. 861.

²⁶ Plenární rozhodnutí z 28. 11. 1921, č. pres. 1210/21, publ. pod č. 142, svazek II., *Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu ve věcech občanských*.

²⁷ Plenární usnesení z 29. 5. 1923, čís. pres. 221/23, publ. pod č. 262, svazek II., *Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu ve věcech trestních*.

²⁸ Plenární rozhodnutí z 7. 6. 1920, č. pres. 534/20, publ. pod č. 138, svazek II., *Sbírka rozhodnutí nejvyššího soudu ve věcech občanských*.

Předpisy ustavující první československý ústavní soud neobsahovaly žádná ustanovení hovořící o přijímání zobecňujících materiálů nebo vydávání sbírky rozhodnutí ústavního soudu, ale plenární schůze měla jednat o „*povšechných otázkách*“ týkajících se soudu.²⁹

3 Druhy zobecňujících materiálů

Současný institut sjednocujících výkladových stanovisek je spjat nerozlučně s nástupem socialistické justice. V této době se objevil v zákonném zmocnění zákona o organizaci soudů úkol soudů pečovat o jednotnost rozhodování soudů první stolice.³⁰ Nový zákon o organizaci soudů z roku 1952 zavedl institut *Směrnice* vydávané plénem nejvyššího soudu „*v zájmu zajištění jednotnosti soudního rozhodování... pro správný výklad zákonů a jiných právních předpisů.*“³¹ Vydávání směrnic tvořilo součást „dozorové a dohlédací činnosti“ exekutivy – ministerstva spravedlnosti ve spolupráci s nejvyšším soudem a nejvyšší prokuraturou.

V praxi se první zobecňující materiál objevil v ročníku 1954 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek. Týkal se postupu soudu při rozvodovém řízení jelikož řádná socialistická rodina byla základ nového státu, což se v usnesení i přímo vysvětlovalo.³² Konstatovalo se v rámci textu, že je „*zvláště čestným posláním soudů, že i ony mohou přispět k formování nového socialistického člověka... výchovně a to nejen svým rozhodováním, ale i celým řízením.*“ Na tomto příkladu je názorně vidět účel tohoto nového institutu, který plnil především funkci politicko-výchovnou.³³

Na počátku šedesátých let přišel nový zákon o organizaci soudů, který znovu zopakoval zavedenou praxi nejvyššího soudu dozírat na činnost ostatních soudů a zajišťovat jednotný výklad a jednotné užívání zákonů a jiných právních předpisů, zejména vydáváním směrnic.³⁴

²⁹ Čl. 7 jednacího řádu ústavního soudu č. 255/1922 Sb.

³⁰ § 12 a § 19 zákona č. 66/1952 Sb., zákona o organizaci soudů.

³¹ § 26 zákona č. 66/1952 Sb.

³² Bylo to pod publikačním číslem 13 v části rozhodnutí občanskoprávních (Rc 13/1954 Sb.s.r.). Materiál byl nazván usnesením pléna nejvyššího soudu ze dne 4. listopadu 1953, sp. zn. Pls. 2/53, *Sbírka československých soudů*, ročník 1954, rozhodnutí ve věcech občanskoprávních, s. 20.

³³ Prvním zobecňujícím materiálem v řadě trestních rozhodnutí bylo usnesení pléna nejvyššího soudu ze dne 22. 6. 1955, sp. zn. Plz 1/54, (publ. pod č. Rt 74/1955 Sb.s.r.).

³⁴ § 26 písm. b) zákona č. 62/1961 Sb., o organizaci soudů.

Další navazující předpis z roku 1964 upravující organizaci soudů vymezil, že nejvyšší soud sleduje rozhodování všech ostatních soudů, zajišťuje jednotný výklad a jednotné používání zákonů při rozhodování, a to konkrétně skrze presidium nejvyššího soudu.³⁵ Zákon zaváděl nový institut *Rozboru* jako dalšího typu zobecňujícího materiálu. Při provádění rozborů podle jednotlivých úseků rozhodovací činnosti o zobecňování poznatků presidium nejvyššího soudu úkolovalo presidia krajských soudů. Soud měl provádět rozbor rozhodovací činnosti, zobecňovat poznatky a upozorňovat na nedostatky v rozhodování. Konkrétně tak činilo plénum nejvyššího soudu, které mělo pravomoc vydávat směrnice. Navíc byl zaveden další typ zobecňujícího materiálu, *Zprávy* předsedů kolegií.

Kromě oficiálních zákonných druhů zobecňujících materiálů jako *Směrnice*,³⁶ *Rozbor*³⁷ nebo *Zpráva* se vyskytovaly v praxi ve sbírce rozhodnutí i další formy jako *Zhodnocení*,³⁸ *Zásady*, *Závěry*³⁹ nebo *Sdělení*, které neměly oporu v zákoně.⁴⁰

Rozbory a zhodnocení byly přijímány usnesením prezidia nebo pléna nejvyššího soudu. Sloužily k politické kontrole rozhodovací činnosti. Přinášely různé statistiky a ideologické instrukce pro samotné soudce. Skrze tento institut tak probíhala totální kontrola rozhodovacího procesu. Forma těchto materiálů byla značně nevyjasněná, neboť v některých případech byly vydávány pouze jako usnesení pléna⁴¹ nebo usnesení presidia⁴² a jindy jako rozbor ve formě usnesení.⁴³

³⁵ § 26 odst. 2 písm. a) zákona č. 36/1964 Sb., o organizaci soudů.

³⁶ Např. Směrnice pléna NS k výkladu pojmu „věc vyšší hodnoty“ z 28. 5. 1966, Pls 2/66, Sborník NS č. II, s. 162–166 nebo Směrnice pléna NS k výkladu některých otázek nutné obhajoby z 18. 12. 1967, Pls 8/67, Sborník NS č. II, s. 385–386.

³⁷ Např. Rozbor a zhodnocení výkladu a používání zákona při předběžném projednání obžalob z 29. 4. 1964, Prz 2/64, Sborník NS č. II, s. 56–65 nebo Rozbor a zhodnocení výkladu a používání zákona při rozhodování soudů o podmíněném propuštění z 29. 4. 1964, Prz 76/64, Sborník NS č. II, s. 66–71.

³⁸ Zhodnocení projednané a schválené plénem NS ČSSR dne 9. 12. 1981, Plsf 4/81, Sborník NS č. IV, s. 101 - „*Zhodnocení poznatků z projednávání a rozhodování soudů o výchovných opatřeních, ústavní výchově a ochranné výchově*“.

³⁹ Např. Závěry k výkladu některých ustanovení občanského zákoníku zpracované nejvyššími soudy ČSSR, ČSR a SSR z 12. 4. 1984, Cpjf 145/83, Cpj 429/83 a Cpj 125/83.

⁴⁰ Např. Sdělení NS ČSR, Cpj 65/73, Bulletin NS ČSR, sešit 8/73, poř. č. 63, s. 396 nebo Sdělení NS ČSR, Cpj 174/73, Bulletin NS ČSR, sešit 10/73, poř. č. 88, s. 374.

⁴¹ Např. usnesení pléna Nejvyššího soudu ČSSR z 23. 11. 1973, Plsf 2/73, Sborník NS č. I, s. 5.

⁴² Např. usnesení presidia Nejvyššího soudu z 23. 11. 1967, Prz 36/67, Sborník NS č. I, s. 184.

⁴³ Např. Rozbor a Zhodnocení schválené usnesením pléna Nejvyššího soudu z 23. 6. 1967, Pls 4/67, Sborník č. I, s. 200–303.

Zásady tvořily další zvláštní formu abstraktního materiálu nejvyššího soudu. Celý dokument byl koncipován spíše jako odborný literární text, rozdělený do kapitol a podkapitol. Zároveň obsahovaly zvýrazněný text, kde byly vysloveně vytvořeny právní věty, stejně jako u klasických judikátů. Stylem připomínal text spíše odborná skripta a návod pro funkcionáře soudů, jak aplikovat právo.⁴⁴ Funkce těchto materiálů byla spíše interní, směrem do soudu samotného a případně zbytku justice. Můžeme je odlišit od klasických výkladových stanovisek tím, že neplnily čistě jen sjednocující roli v právních otázkách výkladu určitých zákonných ustanovení, ale měly funkci spíše politickou a organizační, kdy vykonávaly kontrolu nad rozhodováním soudců.

Druh zobecňujícího materiálu nazvaný *Stanovisko* se objevil poprvé až v novele zákona o organizaci soudů účinné od roku 1970. Stanoviska se měla přijímat k zajištění jednotného výkladu zákona. V jiném paragrafu stejné novely se dokonce hovořilo o „*správném výkladu zákona*“.⁴⁵ Předseda Nejvyššího soudu Československé socialistické republiky mohl přikázat příslušnému kolegiu, aby pro výklad určité otázky nebo souboru otázek zobecnilo poznatky z rozhodování soudů nebo zaujalo stanovisko k správnému výkladu zákonů a jiných právních předpisů.⁴⁶

Touto novelou zákona o organizaci soudů byly zrušeny ostatní druhy zobecňujících materiálů jako *Směrnice* a také *Rozbory*, které plnily funkci jen od roku 1964 do konce roku 1969. Dokumenty typu Zpráv se začaly nově vypracovávat pro účel informování o stavu socialistické zákonnosti nebo o účinnosti zákonů.⁴⁷

Po určité době aplikační praxe Nejvyšší soud cítil také potřebu vydat samostatně zobecňující materiály. Jako speciální, jednorázově vydané sbírky byly vydány čtyři *Sborníky Nejvyššího soudu ČSSR* mezi lety 1974 až 1986. První

⁴⁴ Např. usnesení presidia z 12. 11. 1965, Prz 51/65 „Zásady k výkladu některých otázek týkajících se ustanovení Občanského zákoníku o bezpodílovém spoluvlastnictví manželů“.

⁴⁵ § 21c versus § 26 zákona č. 36/1964 Sb. ve znění zákona č. 156/1969 Sb., účinném od 1. 1. 1970.

⁴⁶ § 27 a § 27a zákona o organizaci soudů č. 36/1964 Sb., ve znění č. 156/1969 Sb.

⁴⁷ § 29 zákona č. 36/1964 Sb. ve znění zákona č. 156/1969 Sb., účinném od 1. 1. 1970. Např. Zpráva NS ČSR z 26. 6. 1974, Cpj 158/73, o postupu soudů při narušení manželských vztahů, Sborník NS č. IV, s. 35.

Sborník č. I. byl vydán v roce 1974 a nesl název *Nejvyšší soud o občanském soudním řízení a řízení před státním notářstvím* s podtitulem *Sborník směrnic, usnesení, rozborů a zhodnocení soudní praxe pléna a presidia Nejvyššího soudu 1965-67*. Druhý Sborník č. II byl vydán také v roce 1974 pod názvem *Nejvyšší soud o trestním řízení soudním* s podtitulem *Sborník směrnic, stanovisek a zhodnocení soudní praxe pléna a presidia Nejvyššího soudu 1962-68*. Třetí sborník *Nejvyšší soud o občanském soudním řízení v některých věcech pracovníprávních, občanskoprávních a rodinněprávních* (Sborník NS č. III) pak následoval v roce 1980, kdy pokrýval další oblasti práva. Jako poslední vyšel v roce 1986 Sborník NS č. IV *Nejvyšší soud ČSSR, Nejvyšší soud ČSR a Nejvyšší soud SSR o občanském soudním řízení a o řízení před státním notářstvím* s podtitulem *Sborník stanovisek, zpráv o rozhodování soudů a soudních rozhodnutí NS ČSSR, NS ČSR, NS SSR 1970-83*.

Do sborníků byly zařazeny texty z již vydaných ročníků Sbírky rozhodnutí. K nim byly do sborníků přiřazeny další výkladové materiály přijaté usneseními pléna a presidia nejvyššího soudu. Novější sborníky vydané po roce 1970 také měly za účel seznámit širší právnickou veřejnost s rozhodnutími uveřejněnými v nových sbírkách vydávaných nově zřízenými nejvyššími republikovými soudy (*Bulletin NS ČSR* a *Výber rozhodnutí a stanovisek NS SSR*). I další nový zákon, již z let devadesátých, obsahoval institut stanoviska přijímaného v zájmu jednotného rozhodování soudů.⁴⁸ Předseda nejvyššího soudu mohl navrhopvat plénu nebo kolegiu zaujetí takového stanoviska. Stejnou pravomoc obdrželi i předsedové kolegií. Stále přetrvával zobecňující materiál ve formě zpráv.

4 Současná praxe zobecňujících materiálů Nejvyššího soudu

Sjednocování rozhodovací praxe Nejvyšším soudem může probíhat, kromě zákonem vyjmenovaných forem, i několika dalšími konkrétními způsoby, které jsou výslovně upraveny v jednacím řádu soudu.⁴⁹ Vydávání stanovisek je jedním z těchto způsobů sjednocování.

V současné platné legislativě má Nejvyšší soud zákonné zmocnění vydávat zobecňující materiály právě pouze ve formě stanovisek.⁵⁰ Je výslovně

⁴⁸ § 28 odst. 3 zákona č. 335/1991 Sb., zákona o soudech a soudcích.

⁴⁹ Čl. 31 Jednacího řádu NS.

⁵⁰ § 14 odst. 3 zákona 6/2002 Sb., zákona o soudech a soudcích.

zákonem upraveno, že soud sleduje a vyhodnocuje pravomocná rozhodnutí soudů v občanském soudním řízení a v trestním řízení a na jejich základě v zájmu jednotného rozhodování soudů zaujímá stanoviska k rozhodovací činnosti soudů ve věcech určitého druhu. Vliv ústřední státní správy na publikaci rozhodnutí a aplikaci práva v soudní praxi je viditelný i na pravomoci ministerstva spravedlnosti dávat podněty k zaujetí stanoviska, pokud ministerstvo získá v rámci plnění svých úkolů poznatky o nejednotnosti soudního rozhodování.⁵¹

Jelikož je stanovisko velmi specifickým a zároveň značně důležitým fenoménem, je vhodné se podívat blíže na proces jeho vzniku. Podle velmi podrobných a obsáhlých pasáží textu interních směrnic Nejvyššího soudu je zřejmé, jak velký důraz je tomuto materiálu přikládán.⁵²

Nejvyšší soud může sledovat a vyhodnocovat pravomocná rozhodnutí soudů tím, že na základě rozhodnutí předsedy, místopředsedy soudu, předsedů kolegií, po projednání se senátem, příp. kolegiem, zabývajícím se věcmi sledovaného a vyhodnocovaného druhu, provede průzkum rozhodovací činnosti. Na jeho podkladě a s využitím poznatků z vlastní rozhodovací činnosti, rozhodne o zaujetí stanoviska.

Stanovisko zaujímá podle povahy věci kolegium nebo plénium. Návrh na zaujetí stanoviska kolegiem je oprávněn podat příslušnému kolegiu předseda soudu, předseda kolegia či velký senát kolegia. Obdobný návrh plénu může podávat pouze předseda soudu. Návrh stanoviska se odůvodňuje na základě pravomocných rozhodnutí soudů, u nichž bylo zjištěno, že rozhodování soudů je nejednotné.

Návrh na zaujetí stanoviska musí obsahovat vymezení otázky, která má být stanoviskem vyřešena. Otázka se týká zejména výkladu a aplikace určité právní normy nebo několika právních norem. Návrh nemusí obsahovat způsob řešení vymezené otázky. Předseda soudu nebo velký senát kolegia podává návrh na zaujetí stanoviska příslušným kolegiem předsedovi tohoto kolegia.

Předseda konkrétního vybraného zpracovatele pověří, aby na podkladě podaného návrhu na zaujetí stanoviska vypracoval návrh stanoviska. Jestliže je to vzhledem k povaze nebo složitosti vymezené otázky vhodné, může být

⁵¹ § 123 odst. 3 zákona 6/2002 Sb.

⁵² Čl. 32-39 Jednacího řádu NS.

zpracovatel pověřen vypracováním dvou nebo více různých návrhů stanoviska obsahujících vzájemně odlišná řešení vymezené otázky.

V návrhu stanoviska se zpravidla uvede „vlastní obsah stanoviska (tzv. právní věta)“, které má být zaujato a jehož podstata spočívá v řešení vymezené otázky týkající se výkladu a aplikace určitých právních norem.⁵³ Dále se v odůvodnění návrhu stanoviska poukáže na obsah pravomocných rozhodnutí soudů, jimiž byla vyvolána potřeba zaujetí stanoviska, a na obsah vymezené otázky. Uvedou se všechny argumenty, o něž se návrh stanoviska při řešení vymezené otázky opírá.

Na tomto příkladu je názorně vidět, že jsou stanoviska vytvářena se záměrem produkovat právní věty, tedy *quasi* normativní věty, které mají nahrazovat chybějící ustanovení zákonných předpisů.

Posléze se návrh stanoviska doručí soudcům Nejvyššího soudu v rámci vnitřního připomínkového řízení. Každý soudce je oprávněn se k stanovisku vyjádřit. Ve vyjádření může soudce zpracovat i vlastní návrh stanoviska. Později, již s došlými připomínkami soudců, se doručí v rámci vnějšího připomínkového řízení rovněž správním úřadům, předsedům vrchních a krajských soudů či dalším příslušným místům.⁵⁴

S připomínkami a vyjádřeními je seznámen zpracovatel návrhu stanoviska nejpozději při svolání zasedání kolegia nebo pléna. Rozsahem otázky vymezené v návrhu na zaujetí stanoviska nejsou kolegium nebo plénem vázáni, jestliže k jejímu řešení je nezbytné v zaujímaném stanovisku posoudit a vyřešit další bezprostředně související nebo předběžné otázky.

Kolegium nebo plénium může usnesením rozhodnout, aby předseda kolegia nebo předseda soudu pověřil vypracováním nového návrhu stanoviska jiného zpracovatele. Stanovisko se vyhlásí a uvede jeho podstatný obsah (zejména právní věta stanoviska a nejdůležitější argumenty z odůvodnění).⁵⁵ K zaujetí stanoviska je potřebný souhlas nadpoloviční většiny všech členů kolegia nebo pléna.

Pokud bylo stanovisko schváleno, je vyhlášeno spolu s jeho podstatným obsahem (zejména tzv. právní věty stanoviska a nejdůležitější argumenty

⁵³ Čl. 35 odst. 5 Jednacího řádu NS.

⁵⁴ Čl. 35 odst. 6 Jednacího řádu NS.

⁵⁵ Čl. 38 odst. 1 a 2 Jednacího řádu NS.

z odůvodnění). V písemném vyhotovení se do stanoviska zapracuje též podstatný obsah připomínek a v nejbližším možném termínu se uveřejní ve sbírce rozhodnutí.

5 Stanoviska Nejvyššího správního soudu

Sjednocování rozhodovací praxe v oblasti správního soudnictví probíhá obdobně více způsoby, kdy přijímání abstraktních výkladových materiálů ve formě stanovisek je jedním z nevýraznějších nástrojů.

Nejvyšší správní soud má ze zákona pravomoc v zájmu jednotného a zákonného rozhodování soudů přijímat stanoviska k rozhodovací činnosti soudů ve věcech určitého druhu.⁵⁶ Sleduje a vyhodnocuje pravomocná rozhodnutí krajských soudů ve věcech patřících do správního soudnictví.

V první fázi tvorby stanoviska musí být předložen návrh na jeho zaujetí obsahující vymezení otázky, jež má být stanoviskem vyřešena. Daná otázka by se měla týkat zejména použití a výkladu určité právní normy.

Návrh na zaujetí stanoviska nemusí obsahovat způsob řešení vymezené otázky; obsahuje-li jej, není jím plénem při zaujímání stanoviska ani při zpracovávání návrhu stanoviska vázáno. Je nutno přiložit texty soudních rozhodnutí, v nichž byla zjištěna nejednotnost.

Předseda soudu může navrhnout plénu návrh na zaujetí stanoviska, jestliže je to třeba v zájmu jednotného a zákonného rozhodování soudů. Podnět k zaujetí stanoviska mohou předsedovi soudu také podat rovněž orgány moci výkonné, orgány územního samosprávného celku, jakož i fyzické nebo právnické osoby nebo jiné orgány, jimž bylo svěřeno rozhodování o právech a povinnostech fyzických a právnických osob v oblasti veřejné správy. Soud se také nezabývá podnětem týkajícím se věci, která je právě rozhodována ve správním nebo soudním řízení.

Návrh se zašle k písemnému vyjádření také připomínkovým místům, kterými jsou krajské soudy, Nejvyšší soud, Veřejný ochránce práv a právnické fakulty. Vyžaduje-li to povaha věci, může předseda soudu zařadit mezi připomínková místa i další soudy nebo jiné orgány veřejné moci.

⁵⁶ Podle § 12 odst. 2 soudního řádu správního.

V druhé fázi je návrh na zaujetí stanoviska spolu s doručenými připomínkami přidělen zpracovateli, který vyhotoví návrh stanoviska. Zpravidla se uvádí vlastní obsah stanoviska (tzv. právní věta), které má být zaujato a jehož podstata spočívá v řešení vymezené otázky týkající se použití a výkladu určitých právních předpisů. V odůvodnění stanoviska se odkáže na obsah pravomocných rozhodnutí soudů, jimiž byla „*vyvolána potřeba zaujetí stanoviska*“ a na obsah vymezené otázky a obsah připomínek. Vypracovaný návrh stanoviska se opět pošle připomínkovým místům.

Na jednání pléna probíhá rozprava o návrhu stanoviska, které se může zúčastnit každý soudce a s poradním hlasem i přizvané osoby. K zaujetí stanoviska je potřebný souhlas nadpoloviční většiny všech členů pléna. Jestliže nebylo stanovisko přijato, může se vypracovat nový návrh, kde zpracovatel musí již zohlednit písemná vyjádření připomínkových míst a výsledky rozpravy. Písemné vyhotovení je podepsáno předsedou soudu a zajistí se jeho uveřejnění ve sbírce rozhodnutí soudu.

6 Fenomén stanovisek v dnešní době

Specifikem výkladového stanoviska je, že není jako jiná upravená soudní rozhodnutí založeno na konkrétním skutkovém případě, ale je vytvořeno uměle v plénu soudců. Stanoviska nejsou v našem systému právně závazná na obecné úrovni, ale je jim přikládána větší právní relevance než klasickým judikátům.

Výkladová stanoviska jsou koncentrovaným souborem mnoha potenciálních právních vět, které jsou výslovně v textu vyznačeny jako právní věty, nebo je možno je dodatečně vypreparovat z výkladového textu stanoviska. Dají se tak přirovnat ke kategorii *tzv. všeobecných dekontextualizovaných* normativních právních vět. Z hlediska aplikační praxe mohou postrádat relevanci a právní validitu právě proto, že nejsou vázány na konkrétní skutkový případ.

Výkladová stanoviska jsou poměrně nestandardním institutem. I zasvěcení praktici přímo z prostředí vrcholného soudnictví mluví přímo o projevu „autorizované generalizační obsese“.⁵⁷ Fenomén výkladových stanovisek je kritizován jako zastaralý relikv socialistického, respektive

⁵⁷ DAVID, L. Co je precedent v rozhodnutích českých civilních soudů? In: *Sborník konference Dny práva*, PF MU, Brno 2008, s. 1239–1242.

postsocialistického soudnictví.⁵⁸ Z hlediska historického je evidentní, že byla stanoviska uměle vytvořeným institutem za účelem totální kontroly soudnictví, i když počátky abstraktních výkladových stanovisek jsme prokázali již do dob monarchie. Zobecnující materiály by neměly být ničím jiným než interpretační pomůckou, návodem, který může pomoci svou uceleností, správností a přesvědčivostí.

Jejich zásadním kladem je snaha o jednotný výklad konkrétních právních ustanovení a poskytnutí návodu k řešení právních problémů z pozice vrcholného soudního orgánu nadaného sjednocovací autoritou. Stanoviska jsou vytvářena na základě zkušeností soudců kolektivního rozhodujícího orgánu z obdobných minulých případů.

Na druhou stranu může aplikace stanovisek podporovat tendenci vyhýbat se odpovědnosti soudců při samostatném a nezávislém rozhodování. Fenomén přijímání těchto abstraktních materiálů a připomínkový proces při publikaci oficiálních sbírek rozhodnutí vrcholných soudů bývá někdy nazýván *tzp. schůzovní justicí*.⁵⁹

7 Závěr

Pokud shrneme situaci fenoménu výkladových stanovisek, dá se konstatovat, že jsou vnímány značně rozporně. Starší generace soudců a soudci, kteří lpí spíše na formalistickém výkladu a aplikaci práva, vítají stanoviska jako užitečný nástroj při sjednocení výkladu.⁶⁰ Na druhou stranu, čím dál více právníků je chápe jako přežitek socialistické justice. Je skutečností, že počet přijatých stanovisek v moderní době značně poklesl oproti době socialistické justice. I podle minimálního počtu citací konkrétních stanovisek v jednotlivých soudních rozhodnutích poslední doby je zřejmá jejich nižší aplikační využitelnost v denní praxi.

⁵⁸ KÜHN, Z. Stanoviska nejvyšších soudů: specifikum středoevropské právní kultury nebo komunistické reziduum. *Jurisprudence*. 2005, ročník 14, č. 4, s. 9–10.

⁵⁹ KÜHN, Z. Role judikatury v České republice, In: BOBEK, M., KÜHN, Z., POLČÁK, R. (eds.) *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*, 2006, s. 50–51.

⁶⁰ Po roce 1990 vydal Nejvyšší soud okolo 3-4 každý rok v civilní řadě sbírky a 2-3 v trestní řadě. Předtím v období socialismu od roku 1953 do roku 1989 jich vydával přibližně 5-6 v civilní řadě každý rok a 3-4 v trestní řadě.

Specifikem stanovisek je to, že mají vyšší interpretační sílu než klasické judikáty, jež byly vytvořeny na základě konkrétního skutkového případu. Stanovisko bylo „vyrobeno“ na základě iniciativy vrcholného soudu nebo ministerstva spravedlnosti. Může ztrácet svou relevanci a přesvědčovací váhu, neboť nevychází z konkrétního skutkového případu. Jeho funkce je sjednocovat různé výklady konkrétních ustanovení právního řádu či mezer v právu.

Nakonec je vhodné zařadit fenomén stanovisek do historicko-komparativních souvislostí a zdůraznit, že v této formě jsou v dnešní době především specifickým postkomunistických států střední a východní Evropy.

Použitá literatura

BOBEK, M., KÜHN, Z., POLČÁK, R. (eds.) *Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha: Auditorium, 2006, s. 186–197. ISBN 80-903786-0-9.

ČELAKOVSKÝ, J. *Povšechné české dějiny právní*. Praha: náklad vlastní, 1892.

DAVID, L. Co je precedent v rozhodnutích českých civilních soudů? In: *Sborník konference Dny práva*, Masarykova univerzita: Brno 2008, Acta Universitatis Brunensis Iuridica. Svazek 337, s. 1239–1242. ISBN 978-80-210-4733-4.

KÜHN, Z. Stanoviska nejvyšších soudů: specifikum středoevropské právní kultury nebo komunistické reziduum. *Jurisprudence*. 2005, ročník 14, číslo 4, s. 9–10. ISSN 1802-3843.

LUBY, Š. *Dějiny súkromného práva na Slovensku*. 2. vydání. Bratislava: Iura Edition, 2002. ISBN 80-89047-48-3.

Email

luckykralik@seznam.cz

NĚKOLIK POZNÁMEK K INTERPRETACI PRÁVA, JEJÍ ÚLOZE A MOŽNOSTEM JEJÍHO ZNEUŽITÍ

Mgr. Bc. Martin Koloušek

Universita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Česká republika

Abstrakt

Thematem příspěvku je interpretace práva, jeho cílem je upozornit na problémy jejího zneužití. Za tímto účelem je nejprve vymezen pojem interpretace práva a pomocí určitých distinkcí jsou dále vymezeny její další atributy. Je tak rozebrán předmět interpretace práva, její úkol, její metody, její subjekty a její závaznost. Na takto vymezeném základě příspěvek ukazuje problém zneužívání interpretace práva, který odporuje principům demokratického právního státu.

Klíčová slova

Interpretace práva; teleologický výklad; demokratický právní stát

Abstract

The subject of this paper is a legal interpretation. Its goal is to warn about problems of its abuse. Author therefore defines the concept of legal interpretation and through some distinction is further defined some of its other attributes – an object of legal interpretation, its aim, methods, its subjects and its boundedness. On this ground author shows the problem of abuse of the legal interpretation and contradiction of this abuse with principles of democratic legal state.

Keywords

Legal Interpretation; Teleological Interpretation; Democratic Legal State.

1 Introduction

Interpretaci práva je věnována velká pozornost. Předmětem zájmu jsou zejména jednotlivé interpretační metody, jejich využití a jejich přípustnost v právní interpretaci a argumentaci. Zdá se však, že zatímco tomu, jak lze interpretaci práva použít, je pozornost věnována značně, otázka,

co vlastně ona interpretace práva je, zůstává poněkud stranou. Co je interpretace práva? Co je jejím předmětem, co je jejím úkolem? Těmto otázkám je věnována menší pozornost. Možná panuje představa, že odpověď na ně je jasná. Na první pohled jistě jasná je. Na druhý pohled však již méně, což lze pozorovat na praktickém používání interpretace práva. Do představ o úkolu interpretace práva vnikají konfusní myšlenky, které nedělají dobře ani jejich nositelům, ani jejich adresátům, konečně pak ani samotné interpretaci. V tomto krátkém příspěvku se tak jeví vhodným stručně načrtnout pojem interpretace práva, vymezit její úlohu a v tomto rámci následně poukázat na některé běžné problémy s ní spojené. Cílem přitom není navrhnout konečné řešení těchto problémů ani kvůli nim interpretaci práva jako takovou odmítnout. Cílem je na poukázaná nebezpečí upozornit a varovat před nimi. Tomu bude odpovídat struktura příspěvku.

2 Interpretace a interpretace práva

Tak jako při interpretaci práva, i při zjišťování významu pojmu interpretace je třeba začít jazykovým výkladem,¹ neboť jazykový rozbor je nejvíce s to poskytnout skutečný význam slova. Slovo interpretace pochází nepřekvapivě z latinského *interpretatio*, což lze přeložit jako výklad či vysvětlení. Stejně tak sloveso *interpretari* znamená vykládat, vysvětlovat, ale také rozumět. Je zjevné, že podstata činnosti interpretace je noetická, základem interpretace je poznání. Lze nepochybně zároveň říci, že „interpretace je integrální složkou procesu poznání“.² Interpretace je tedy výklad či vysvětlení toho, jak interpret rozumí předmětu interpretace.

Je-li uvažováno o interpretaci práva, je zřejmé, že se jedná o takovou interpretaci, jejímž předmětem je právo. Interpret tak podává výklad, jak rozumí právu, zjišťuje, co znamenají, co se jimi myslí. František Weyr konstatuje, že každá norma něco tvrdí, a úkolem poznávání v tomto případě je zjistit obsah tohoto tvrzení. „Následkem toho stává se výklad čili interpretace normového obsahu nejdůležitější složkou metody normativního poznávání.“³ Jako taková je interpretace práva podstatnou složkou právní methodologie, která *eo ipso* musí

¹ K metodám interpretace práva viz níže.

² GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 6., aktualiz. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013, s. 128. ISBN 978-80-7380-454-1.

³ WEYR, František. *Teorie práva*. Brno – Praha: Orbis, 1936, s. 62.

předcházet každé aplikaci práva, neboť to, aby mohlo být aplikováno (*sc. použito*), musí být předem uchopeno, tedy poznáno. V konkrétním případě tak musí být poznán obsah právní normy, tedy je třeba „*přesně definovati (obranili) skutkovou podstatu v ní obsaženou*“⁴.

2.1 Předmět interpretace práva

Již bylo ukázáno, že interpretace práva je taková interpretace, jejímž předmětem je právo. Na tom tedy, jak je tento předmět chápán, závisí chápání interpretace práva jako takové, včetně formulace cílů interpretace práva, jejích metod, subjektů, a dalších otázek. V určitém smyslu se interpretace práva týká především právních textů, tedy zákonodárných aktů, ale také smluv a jiných právních úkonů.⁵ Lze rovněž uvažovat, že předmětem interpretace práva budou i úkony nepsané, resp. nezapsané – to např. v případě ústně uzavřených dohod. Z jiného hlediska lze jako předmět interpretace odlišovat jednotlivou právní normu, právní řád jako celek, zákonodárný akt zákonodárce, tedy akt, kterým je zákon přijímán, proces přijetí, a konečně účel právní normy, tedy cíl regulace, ale také hodnoty a principy, k jejichž naplnění právní úprava slouží.

Obecně však lze říci, že pohled na pojem interpretace práva je zásadně ovlivněn chápáním pojmu práva.⁶ O pojmu práva dosud panují spory a neshody, přesným se tak jeví být předběžné vymezení, že právo je *multidimensionální fenomén*.⁷ Toto vymezení však, jak je předběžné, je zároveň pro další zkoumání nepříliš užitečné. Právo je bezpochyby určitým sociálním fenoménem, který lze zkoumat prismatem sociologických věd. Má-li však zřetel zůstat v rámci právní vědy, nelze, zejména v podmínkách demokratického právního státu, tvrdit o právu nic jiného, než že právo je systhem právních

⁴ *Ibidem*, s. 62.

⁵ K tomu viz GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 128.

⁶ Autor konstatuje, že pojem práva je do jisté míry závislý na konkrétních okolnostech daného společenství. Ačkoli v obecných rysech je právo vždy tím samým, tedy systhem pravidel chování, v jednotlivostech se může i zásadním způsobem lišit. Protože toto pojednání není pojednáním o pojmu práva, nebude se autor tímto zabývat. Úvahy a platnost závěrů v tomto příspěvku tak jsou do jisté míry omezeny na oblast kontinentální Evropy, tedy oblast demokratického právního státu.

⁷ Viz *ibidem*, s. 21.

norem.⁸ Tím se nemyslí nic jiného, než že právo je souhrn pravidel chování, či ještě přesněji vět, které určují, že za dané podmínky při dané dispozici nastane určitý následek, který je stanoven – sankcionován. Z principů právního státu, zejména z požadavku právní jistoty pak plyne, že tyto právní normy mají být psané. Autoři Aleš Gerloch a Jan Tryzna soudí, že „za jediný objekt interpretace, který vykazuje vlastnosti omezující možnost svévole při aplikaci, lze považovat normativní právní text zprostředkující vůli normotvůrce. Ten by měl být primárním objektem interpretace.“⁹ Akcentují tak požadavek právní jistoty v protikladu ke svévoli při interpretaci práva. Předmětem interpretace práva tedy jsou především psané právní normy, zákony.¹⁰

2.2 Úkol interpretace práva

Když je stanoven předmět interpretace práva, lze již vzhledem k němu vymezit její úkol. Ten je třeba vymezit, aby mohla být právní vědě i praxi k užitku. Neboť je nástrojem právní methodologie, je třeba vědět, k čemu má být tento nástroj použit. Teprve je-li stanoven úkol interpretace práva, lze určovat, jaké metody má používat, v jakých souvislostech ji lze užít a podobně.

Úkol interpretace práva je vymezen již v jejím pojmu – jejím úkolem je poznat obsah právní normy. „Zjištění obsahu normy jako úsudku o tom, co má být, je úkolem

⁸ Tento názor vychází z nauky Hanse Kelsena a Františka Weyra a jejich škol, ryzí nauky právní a normativní teorie právní. Viz k tomu zejména KELSEN, Hans. Ryzí nauka právní. Metoda a základní pojmy. Brno – Praha: Orbis, 1933. In: KELSEN, Hans, HORÁK, Ondřej (ed.). *O státu, právu a demokracii: výběr prací z let 1914-1938*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. Klasická právnická díla (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-918-2. Na s. 32 přímo říká: „Právo jakožto řád čili právní řád je systémem právních norem.“ Obdobně i František Weyr, který soudí, že předmětem právní vědy nemůže být nic jiného, než právní normy. Viz WEYR, František. *Opus citatum*, s. 67.

⁹ GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA. Úvodní teze metodologie interpretace práva. In: GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA a Jan WINTR (eds.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 18. ISBN 978-80-7380-388-9.

¹⁰ I když předmětem interpretace může být ústně uzavřená smlouva, tato se vždy opírá o zákon, tedy o písemný pramen práva. Současná právní věda názor, že právo je totožné se zákonem, spíše nezastává. Právo je podle ní pojem širší, než zákon či souhrn zákonů. Rozpor mezi právem a zákonem bývá akcentován zejména tehdy, je-li pocítována určitá nedostatečnost či neuspokojivost zákonné úpravy. K tomu viz GERLOCH, Aleš a Michal TOMÁŠEK. *Nové jevy v právu na počátku 21. století*. Praha: Karolinum, 2010, s. 26. ISBN 978-80-246-1742-8. V těchto názorech je však zřetelné jakési hodnotící hledisko, které by však více slušelo pojmu spravedlnosti, než pojmu práva.

*interpretace.*¹¹ Interpret se tak ptá, co právní norma znamená, co říká, co se jí myslí. Jinými slovy ji poznává. Toto poznávání činí každý, kdo s normou přijde do styku, neboť by s ní mohl pracovat, musí ji poznat. Jako taková je interpretace práva činností ryze intelektuální oproti aplikaci, která je činností volní.¹² Základní funkce interpretace práva tak je funkce kognitivní. „*Východiskem jak pro autoritativní tvorbu právních aktů v rámci aplikace práva (...), tak pro tvorbu neautoritativních právních aktů v rámci realizace práva (...) je proto poznání práva za účelem zjednání si jistoty o jeho přesné a správné existenci.*“¹³ Tímto způsobem jsou získána právní pravidla, úkolem interpretace práva tak je jejich poznání.

Vedle této funkce však bývá pozorována další funkce interpretace práva. Touto funkcí je funkce kreativní. Interpretace práva má podle některých úkol nejen právo poznávat, ale také je dotvářet. Potřeba takového činu se objevuje tam, kde samotné poznání normy nepostačuje pro subsumpci skutkového stavu pod tuto normu, zejména proto, že na daný skutkový stav právní norma nedopadá, případně proto, že zjištěný výsledek je z nějakého důvodu nežádoucí. Právo tak je třeba dotvořit. I takové dotvoření však lze označit jako součást poznání práva. Melzer říká, že „*dotváření práva je tak nalézáním práva, které je v rozporu s doslovným výkladem příslušných ustanovení právních předpisů*“.¹⁴ Není tak poznávána jednotlivá norma, nýbrž ta norma je hledána

¹¹ SEDLÁČEK, Jaromír, SPÁČIL, Jiří (ed.). Občanské právo československé: všeobecné nauky. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Klasická právnícká díla (Wolters Kluwer ČR), s. 31. ISBN 978-80-7357-758-2.

¹² Viz k tomu WEYR, František. *Opus citatum*, s. 63. K tomu obdobně viz také PINZ, Jan. K otázce legality právního výkladu v moderním právním státě. In GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA a Jan WINTR (eds.). *Opus citatum*, s. 321.

¹³ *Ibidem*, s. 322.

¹⁴ MELZER, Filip. Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace. 2. vyd. V Praze: C. H. Beck, 2011. Beckovy právnícké učebnice, s. 214. ISBN 978-80-7400-382-0. Je třeba poznamenat, že Melzer odlišuje interpretaci práva a dotváření práva jako dvě součásti širší disciplíny, kterou je nalézání práva. Zjednodušeně řečeno interpretaci práva chápe jako nalézání práva v souladu s právními předpisy, dotváření práva pak jako nalézání práva v rozporu s právními předpisy. Lze se však domnívat, že k tomuto rozlišení lze dojít jen za dvou předpokladů. Prvním je chápání pojmu práva jako množiny širší než množina zákonů, druhým je zúžení pojmu interpretace práva na výklad jazykový. Do okruhu dotváření práva tak Melzer řadí hledání smyslu a účelu zákona, které je jinak tradičně označováno jako metoda teleologické interpretace. Pro účely hodnocení smyslu a užívání interpretace práva se nejvíce vhodným toto rozlišení zachovávat, neboť je zjevné, že jak interpretace, tak dotváření práva jsou součástí činnosti nalézání práva, tedy hledání toho, co právo obsahuje a proč, tedy poznávání práva. Srov. k tomu: *ibidem*, s. 212 an.

poznáváním celého právního řádu. Pomocí argumentace principy, zásadami, účelem práva a podobně je nacházena norma pro dosud neupravený, nebo „špatně“ upravený, skutkový stav – je dotvořeno právo. Je zde zřejmé, že kreativní funkce interpretace práva má oporu v poněkud odlišném chápání pojmu práva, do kterého jsou kromě samotných právních norem řazeny i právní principy, zásady a účel práva.¹⁵

Těmito funkcemi, tedy funkcí kognitivní a kreativní, je určeno, jaké metody interpretace se používají; účelem těchto method je dosáhnout určeného úkolu, tedy poznání či dotvoření práva.

2.3 Metody interpretace práva

Metody interpretace práva rozlišoval již Friedrich Carl von Savigny. Ten, za účelem rekonstrukce myšlenky obsažené v zákoně, rozlišoval prvek gramatický, logický, historický a systematický.¹⁶ Zejména dříve byly tradičně rozlišovány standardní a nadstandardní metody interpretace práva.¹⁷ Mezi standardní tak je řazen výklad jazykový, logický a systematický, mezi nadstandardní pak historický, teleologický a komparativní. Jazykový výklad se zabývá jazykovou stránkou právního textu, zejména s ohledem na jeho gramatiku a sémantiku.¹⁸ Logický výklad používá poznatky formální logiky při zkoumání logické struktury normy.¹⁹ Výklad systematický pak právní normu zasazuje do kontextu právního řádu či jeho odvětví.²⁰ Nadstandardní metody interpretace vykračují z rámce právního předpisu. Historický výklad tak zkoumá úmysl zákonodárce, resp. celý zákonodárny

¹⁵ Nelze ovšem opomenout i skutečnost, že do takto chápaného pojmu práva prosakuje i interpretova vlastní představa o spravedlnosti a správném běhu věcí.

¹⁶ Viz SAVIGNY, Friedrich Carl von. *System des heutigen Romischen Rechts* [online]. Berlin: Veit und Comp., 1840 [cit. 2016-07-04], s. 213 an. ISBN 9783111692302. Dostupné z: <http://site.ebrary.com/lib/cuni/Doc?id=10760117>.

¹⁷ Takové členění používá prof. Aleš Gerloch. Viz GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 134 an. Viz k tomu také WINTR, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013. *Studie* (Auditorium), s. 14. ISBN 978-80-87284-36-0. Zde je správně uvedeno, že dělení na standardní a nadstandardní metody interpretace je projevem preference jazykově-systematického výkladu před výkladem teleologickým tam, kde se střetávají. Opačný přístup zastává mj. Filip Melzer.

¹⁸ *Ibidem*, s. 134.

¹⁹ *Ibidem*, s. 134.

²⁰ *Ibidem*, s. 136.

proces vedoucí k přijetí zkoumané normy.²¹ Teleologický výklad (z řeckého *telos*, účel či cíl) se zaměřuje na předpokládaný účel právní úpravy, zasazuje ji do hodnotového rámce a do základních zásad právní kultury.²² Konečně komparativní výklad srovnává obdobné právní instituty v různých právních řádech.²³ Nadstandardní metody interpretace mají společné to, že překračují literu zákona a argumentují *e ratione legis*.²⁴

Jiné dělení je stručnější a všechny metody podřazuje pod čtyři skupiny. Je tak rozlišován výklad jazykový, systematický, historický a teleologický.²⁵ Podle Jana Wintra se interpretační zásady, které bývají řazeny pod interpretační metody, které neužívá, dají zařadit pod některou ze čtyř uvedených metod. Ačkoli lze pochopit důvody takového zúžení, nelze si nevšimnout toho, že toto dělení neobsahuje hodnotící kritérium, a přinejmenším v předběžném vymezení jsou všechny metody chápány jako rovnocenné. Je třeba doplnit, že způsobů, jak třídit metody interpretace práva, existuje více.²⁶

V rámci interpretace práva je preferovaný je takový stav, kdy se jednotlivé metody doplňují; převládá názor, že nelze dosáhnout uspokojivého výsledku interpretace za použití jen jedné z metod.²⁷ Vzhledem k předmětu interpretace by se dalo říci, že jazykový výklad odpovídá výkladu jedné normy, výklad systematický odpovídá výkladu právního řádu (tedy systemu norem), výklad historický má za předmět zákonodárný akt (tedy činnost vedoucí k přijetí zákona) a výklad teleologický má za předmět účel právní úpravy. Vzhledem k požadavku využití všech metod při interpretaci práva tak lze říci, že tento koreluje s požadavkem zkoumání celého systému právního řádu, nikoli jen jedné izolované právní normy.

²¹ Ibidem, s. 137.

²² Ibidem, s. 138.

²³ Ibidem, s. 138.

²⁴ Ibidem, s. 134.

²⁵ K tomuto členění viz WINTR, Jan. *Opus citatum*, s. 31 – 32. Autor zde nabízí přehled jednotlivých metod interpretace, pod které podřadí interpretaci zásady.

²⁶ Přehled různých pojetí viz *ibidem*, s. 17 an.

²⁷ Takto už Savigny: „*Es sind also nicht viert Arten des Auslegung, unter den man nach Geschmack und Belieben wählen könnte, sondern es sind verschiedene Thätigkeiten, die vereinigt wirken, wenn die Auslegung gelingen soll.*“ SAVIGNY, Friedrich Carl von. *Opus citatum*, s. 215. Je zde však třeba mít na paměti, že von Savignyho členění metod interpretace bylo odlišné.

2.4 Subjekty interpretace práva

Interpretem práva, jak bylo řečeno, může být každý, kdo s právem přijde do styku. Kromě laické interpretace jsou však rozlišovány další typy interpretace, vždy podle subjektu. Základní členění lze vést podle vztahu, jaký k normě interpret má. Lze tak rozlišit interpretaci autentickou a neautentickou. Při autentické interpretaci je norma interpretována jejím tvůrcem, při neautentické je interpretována subjektem od tvůrce odlišným. V systému dělby moci pak přirozeně autentický výklad náleží zákonodárci, neautentický orgánům moci výkonné a soudní.

Jen u některých subjektů interpretace práva však lze říci, že je jejich interpretace právně relevantní. Právně relevantní je taková interpretace, která je právně závazná. Závaznost právní interpretace je v úzkém sepětí s tzv. mocenskoorganizační funkcí interpretace.²⁸ Přitom ne každá interpretace práva je závazná. Formální závaznost musí být vždy dána právním předpisem, tedy ústavou, zákonem či mezinárodní smlouvou. Závazný výklad je podáván na základě zákonného zmocnění, je proto nazýván výkladem legálním.²⁹ Z hlediska závaznosti lze členit výklad obecně závazný, interně závazný a závazný *ad hoc*; vedle těchto pak stojí výklad nezávazný.³⁰

Rozlišit lze závaznost kompetenční a závaznost procesní. Kompetenční závazností se myslí taková situace, kdy je stanoven určitý orgán, který je právním předpisem nadán kompetencí vykládat zákon. Závaznost interpretace v kompetenčním smyslu nebývá spojena s aplikací práva. V liberální demokracii bývá považována za nepřípustnou závazná autentická interpretace, tedy taková interpretace, ke které je kompetentní zákonodárný orgán. V některých případech je orgánem s touto kompetencí ústavní soud.³¹ K legální závaznosti výkladu, tedy k obecně závaznému výkladu, říká Jan

²⁸ K tomu viz GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 129. Na okraj lze poznamenat, že ačkoli interpretace práva má kromě jiných i mocenskoorganizační funkci, ta rozhodně není jejím úkolem či účelem ve smyslu dříve řečeného.

²⁹ PINZ, Jan. *Opus citatum*, s. 332. Autor dále upozorňuje na odlišení pojmu legálního výkladu od pojmu autentického výkladu.

³⁰ GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 133.

³¹ Viz *ibidem*, s. 132.

Pinz, že „je třeba považovat takový obecně závazný výklad z hlediska právněteoretického za nonsens“.³² Obecně závazná interpretace totiž není nic jiného, než dotváření práva.³³

Závaznost procesní závisí na procesním postavení subjektu. Právní názor aplikujícího orgánu tak je závazný vůči účastníkům v dané věci. Závazný je také právní názor orgánu vyšší instance, opět však jen v dané věci.³⁴ Z hlediska závaznosti lze konstatovat, že výrok rozhodnutí je samozřejmě v dané věci závazný vůči všem; ten však nevyjadřuje interpretaci práva.³⁵ Právní názor však, obsažený v odůvodnění rozhodnutí, pro jiné případy formálně závazný není.³⁶ To se týká i nálezů ústavního soudu, které jsou dle článku 89 odst. 2 Ústavy³⁷ závazná pro všechny orgány i osoby, nicméně jen v rozsahu výroku. Podle § 57 odst. 3 zákona o Ústavním soudu³⁸ má právní názor, tedy interpretace, ústavního soudu všeobecný význam, nikoli však obecnou závaznost.³⁹

Tento stav *de lege et de constitutione lata* v zásadě odpovídá názoru, že obecně závazný výklad je nepřipustný. Zákon jako obecný pramen práva by pozbyl smyslu, kdyby byl otevřen libovolným interpretacím. Soudní činnost je třeba v tomto smyslu chápat tak, že soudy právo nalézají, avšak netvoří.⁴⁰ Je-li tedy obecně závazný výklad chápán jako tvorba práva, je třeba odmítnout

³² PINZ, Jan. *Opus citatum*, s. 332.

³³ Ibidem, s. 332. Obdobně Aleš Gerloch soudí, že „za určitých okolností by pozice ‚oficiálního interpretátora‘ byla silnější než pozice tvůrce pravidel“ a že ten, kdo by byl pravomocí obecně závazného výkladu nadán, by byl „skutečným pánem nad osudy všech“. GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 129. Obdobně i NOVÁK, František. Interpretace – „správnost“, závaznost, komparatistika (Malé poznámky k velkému tématu). In GERLOCH, Aleš a Pavel MARŠÁLEK (eds.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi: sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky (Mílovy 19.–20. 6. 2002)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 46. ISBN 80-86432-12-2. Novák ovšem směřuje autentický a legální výklad, pod kterými myslí výklad osobou nadanou legislativní pravomocí, shodně však takový výklad považuje za pokračování legislativní činnosti.

³⁴ GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 132.

³⁵ NOVÁK, František. *Opus citatum*, s. 46.

³⁶ GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 132.

³⁷ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů. Dále bude používáno pouze označení „Ústava“.

³⁸ Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

³⁹ *Opus citatum*, s. 133.

⁴⁰ PINZ, Jan. *Opus citatum*, s. 333.

takový stav, ve kterém by tento výklad náležel moci soudní. Ostatně takový stav by byl popřením faktu známého již od Aristotela, že moc zákonodárná je mocí nejvyšší.⁴¹

Třebaže lze konstatovat, že stav *de lege et de constitutione lata* je takový, méně je jisté, jestli stav *de iure* odpovídá stavu *de facto*. Ačkoli formálně u nás obecně závazný výklad neexistuje, v praxi jsou výklady nejvyšších soudů a ústavního soudu za závazné považovány.⁴² I když totiž platí jen pro konkrétní případy, jejich závěry lze použít i na obdobné případy a tyto soudy budou pravděpodobně rozhodovat i v budoucnu obdobně.

3 Zneužití interpretace práva

V rámci učiněných distinkcí lze vést množství úvah. Z nich nejzajímavější je patrně otázka možnosti zneužití interpretace práva. Interpretace může být zneužita v zásadě vždy, když je sledován cíl obejít zákon. Na první pohled je zřejmé, že interpretace práva je zneužitelná všude tam, kde je závazná, z povahy věci vyplývá, že zneužití nezávazné interpretace nepřináší mnoho výhod. Již bylo řečeno, že v liberální demokracii je odmítán závazný autentický výklad činěný *ex post*. Jestliže je interpretace práva integrální součástí aplikace práva, lze s tímto souhlasit; aplikace práva nemůže v systému dělby moci náležet zákonodárnému orgánu.⁴³ Aplikace práva naopak náleží orgánům moci výkonné a moci soudní. Protože pak akty moci výkonné jsou zpravidla přezkoumatelné orgány moci soudní, jeví se vhodným upozornit zejména na problém zneužití interpretace práva v rámci soudní moci.

Soud při své rozhodovací činnosti přistupuje k aplikaci práva, nutně tedy přistupuje k jeho interpretaci. Bylo řečeno, že závěry soudu jsou závazné

⁴¹ K tomu viz ARISTOTELES. *Politika* 1298a 4-7. Praha: J. Otto, c1895, s. 152, dále také KOLOUŠEK, Martin. *Dělbá moci mezi Aristotelem, Johnem Lockem a baronem de Montesquiéu*. In: ANTOŠ, Marek a Jan WINTŘ (eds.). *Ústavní rámec politiky*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2014, s. 8. ISBN 978-80-87975-09-1.

⁴² GERLOCH, Aleš. *Opus citatum*, s. 132.

⁴³ K odlišnému stanovisku by bylo lze dospět, kdyby interpretace byla chápána jako akt kognitivní, nikoli kreativní. Jako taková by sice rovněž předcházela aplikaci práva, byla by od ní ale oddělitelná. V takovém případě by moc zákonodárná mohla podávat závazné interpretace, které by tak nebyly ničím jiným, než novým pramenem práva. Zachován by ovšem zůstal požadavek, aby moc zákonodárná následně sama právní předpisy neaplikovala. Rovněž by bylo nutné zachovat ostatní požadavky, které jsou v právním státě vyžadovány od právních norem.

především pro účastníky dané věci. Závazný je rovněž právní názor soudu vyššího vůči soudu nižšímu, opět však jen v dané věci. Ačkoli u nás *de iure* není zakotvena obecně závazná interpretace, tedy neexistuje orgán, který by měl kompetenci obecně závazně vykládat právní předpisy, *de facto* obecně závaznou interpretaci podávají soudy nejvyšší a ústavní. Snad největší dopad mají právě závěry ústavního soudu, který má mj. pravomoc rušit zákony. Není nesnadné se domnívat, že největší možnost zneužití interpretace práva se nalézá právě v oblasti moci soudní.

Je to také soud, který potřebu interpretace práva pocítuje nejvíce. Veden obecným principem zákazu *denegatio iustitiae*, musí v daném sporu rozhodnout, byť by to snad bylo obtížným úkolem. Prostor pro interpretaci práva je velký úměrně abstraktnosti a nedokonalosti (či vágnosti) právního řádu. V běžném případě se soudce uchyluje jen ke standardním methodám interpretace, tedy k těm methodám, které se zaměřují na psaný text právního předpisu. U těch je prostor pro použití libovůle, a tedy zneužití, relativně nejmenší. Tak je tomu proto, že text zákona je každému přístupný, což v kombinaci s podmínkou, že soud musí svůj rozsudek odůvodnit, dává širokou možnost kontroly rozhodovací činnosti a lze snadno určit, držel-li se soudce zákona. Jinými slovy, lze snadno poznat, jestli soudce právo poznával, či dotvářel.

Existují názory, že samotné metody jazykového a systematického výkladu nestačí. Důvodem tomu je tvrzená neurčitost jazyka, který je třeba vždy interpretovat se zřetelem na záměr zákonodárce a na účel, který právní úprava sleduje. Jako příklad neurčitosti jazyka uvádí Melzer slovo podpis, u kterého není jasné, stačí-li podepsat se křestním jménem, nebo je-li třeba příjmení.⁴⁴ Jiným takovým příkladem může být slovo pes, které není v právním řádu definováno, a přece je, mj. v souvislosti s místními poplatky, používáno. Podobných příkladů může být nalezena celá řada. Přesto je liché usuzovat z nich na to, že právo kvůli nim potřebuje nějaké nadstandardní metody interpretace. Právní společenství je především společenstvím jazyka. Ten má zpravidla kodifikovaná pravidla, stejně tak u jednotlivých slov je zřejmé, co se jimi myslí. Tak podpis je ručně psané vypsání jména či jiného označení osoby. K tomu není třeba další interpretace. Obdobně pes je psovitá

⁴⁴ MELZER, Filip. *Opus citatum*, s. 5.

šelma vymezená druhovými znaky. V takových případech, kdy obecný jazyk nestačí, se lze obrátit na znalce, který pozná, jedná-li se v konkrétním případě o psa či nikoli, a tedy dopadá-li na něj povinnost uhradit poplatek. Jiným řešením by bylo u slov nejasného významu pořádat dotazníková šetření. Lze se domnívat, že navzdory jeho účelovým zkreslováním jazyk obsahuje více jasných než nejasných slov. Poučením pro zákonodárce snad může být to, aby se nejasným či vágním slovům při tvorbě zákona vyhýbal.

Nadstandardních method interpretace je podle některých třeba také tam, kde existují mezery v právu. Mezerou v právu se rozumí taková situace, kdy právo určitou oblast neupravuje, ať již opomenutím, nebo úmyslem zákonodárce, a ve které přece vyvstane potřeba rozhodnout. V tomto kontextu formulovala ryzí nauka právní, a ostatně i normativní teorie právní, tzv. všeobecnou negativní větu. Hans Kelsen říká: „*Pravé mezery nicméně neexistují.*“⁴⁵ Tím se myslí, že norma buď chování povoluje, nebo nepovoluje, nařizuje, nebo nenařizuje. V určitém sporu, ve kterém strana A požaduje, aby se strana B chovala určitým způsobem, pak soud zkoumá, jestli má tento požadavek oporu v zákoně. Pokud zákon požadovanou povinnost straně B neukládá, neznamená to, že by v právu byla mezera, kterou musí soudce překlenout, znamená to, že soudce požadavek strany A zamítne. Tomu v zásadě odpovídá díkce článku 2 odst. 3 a 4 Ústavy. Podle těch státní moc může být uplatňována jen v případech, které stanoví zákon, a každý občan může činit to, co není zákonem zakázáno. Pokud zákon nějakou věc neupravuje, pak dle okolností je podle těchto odstavců dané jednání povolené, nebo naopak zakázané. Mezera, kterou by soud musel překonávat, neexistuje. Vyvstane-li potřeba danou oblast právně upravit odlišným způsobem, je tu od toho moc zákonodárná, nikoli moc soudní. Melzer k všeobecné negativní větě uvádí, že „*je přímým důsledkem vymezení pojmu práva*“⁴⁶. Ryzí nauka právní chápe pojem práva jako system norem a ničeho jiného. Je nepochybné, že nauka o dotváření práva cestou interpretace vychází z odlišného pojmu práva. Očištění pojmu práva, kterého chtěla ryzí nauka právní docílit, však není jen rozmařilostí theoretiků. Jen když pojem práva zůstane čistý,

⁴⁵ KELSEN, Hans. On the theory of interpretation. *Legal studies* [online]. 1990, 10, 2 [cit. 12. 7. 2016], s. 132. Dostupné z: <http://www.heinonline.org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/Page?handle=hein.journals/legstd10&collection=journals&id=135>

⁴⁶ MELZER, Filip. *Opus citatum*, s. 215.

může být zachován demokratický a právní charakter státu. Jen tak může mít požadavek právní jistoty nějaký obsah. Jen tak může být omezeno nebezpečí zneužití státní moci.

Z řečeného je zjevné, že z důvodu nebezpečí zneužití je třeba odmítat zejména takové metody interpretace, které se neopírají o text zákona. Literárně vědecká otázka: „co tím chtěl asi básník říci?“, nebo ještě lépe: „co bychom tím chtěli říci my, kdybychom byli básníkem?“ nemá v právní praxi místa. Teleologický výklad, hledající jakýsi účel zákona, nejvíce směřuje k soudnímu aktivismu, prosazování soukromých hodnot a zájmů, a účelovému zkreslování práva. Lze namítnout, že teleologický výklad, kterým jsou překonávány domnělé mezery v právu, může směřovat k lepšímu výsledku, než by byl dosažen použitím všeobecné negativní věty. V jednotlivostech to snad může být pravda. Nicméně principiálně je to pořád ku závadě. Ve státě, který je demokratický, může normotvorba příslušet jen orgánu s demokratickou legitimitou. Úlohou soudce je právo aplikovat, nikoli dotvářet (a to platí o všech soudcích!).

Existují názory, že účelová interpretace práva se nedá zneužít v tom smyslu, že nikdy nemůže jít proti zjevnému významu jednotlivých vět a slov předpisu. Je-li tomu tak, pak patrně proto, že tato slova a tyto věty mají jasný význam. Kde je pak prostor pro teleologický výklad? Zdá se, že teleologický výklad je buď zneužitelný, nebo zbytečný. Někteří v souvislosti s účelovostí interpretace hovoří o tzv. objektivně teleologickém výkladu.⁴⁷ Ten není opírán o subjektivní názor soudce, ale o objektivní hodnotové hledisko daného společenského řádu.⁴⁸ Výhodou zde má být to, že při změně společenských poměrů není třeba zásahů zákonodárce, nýbrž že se pouze změní výklad dosavadních předpisů. Ačkoli se lze ztotožnit s tím, že takový přístup může znamenat určité ulehčení, se zbytkem souhlasit nelze. Změní-li se společenské poměry, jeví se vhodným zásah zákonodárce, který, jakožto reprezentant lidu, spíše dovede reagovat na tyto změny. Ostatně má k tomu, jsa obnoven v pravidelných volbách, dobré předpoklady.

⁴⁷ O tom hovoří Melzer. Viz *ibidem*, s. 159 an.

⁴⁸ Zcela stranou je ponechán fakt, že spojení „objektivně hodnotové“ je oxymóron.

4 Conclusio

Z dosud řečeného vyplývá, že výklad práva zaměřený na jeho dotváření, prováděný zejména metodami teleologického výkladu, odporuje principům demokratického právního státu. Nejedná se přitom o theoretický problém, který by neměl většího dopadu na reálný svět. Nejsou neznámy případy, kdy soudy běžně rozhodují *contra legem*.⁴⁹ Účelově je zpochybňován význam právních norem, ba samotných slov. Do právního jazyka jsou záměrně zaváděny neurčité (nikoli nutně abstraktní!) pojmy. V právní argumentaci se objevují pojmy zcela neprávní, které přesto znamenají zásadní zásah do psaného práva. Ústavní soud tak svého času interpretací rozšířil svou pravomoc, když zrušil ústavní zákon.⁵⁰ V argumentaci se výrazně opíral o jeden z neprávních pojmů, o tzv. materiální ohnisko ústavy. Na základě argumentace nikoli právní, na základě teleologické interpretace práva, ústavní soud nejen zrušil ústavní zákon, ale zároveň za protiústavní prohlásil akt, který dával občanům možnost výkonu jejich moci. Příkladů, kdy soudy (nejen nejvyšší) rozhodli proti psanému právu, je celá řada. Pomocí nestandardních metod interpretace tak dochází k narušování principů demokratického právního státu, kterými jsou dělba moci, svrchovanost parlamentu či právní jistota. Nelze než souhlasit s Janem Pinzem, když uvádí, že „*právní bezpečnost je ztracena a právní jistota popřena, pokud by závisela na tom, co naposledy uhádl ten který soud*“⁶¹.

Je jasné, že interpretaci práva se nelze vyhnout. Je však nutné trvat na tom, aby byla vždy jen činností kognitivní, nikoli kreativní. Dotváření práva nemůže příslušet těm, kteří právo aplikují. Ačkoli je přirozené, že ti, kteří právo aplikují, tendují k rozšiřování své pravomoci, je v demokratickém právním státě zrovna tak nutné těmto tendencím bránit. Pro to je zejména nutné trvat na pojmu práva, který vyloučí mimoprávní argumenty, tedy na pojmu práva, který obsahuje právní normy a nikoli něco, co stojí mimo právo. Právní principy, kterými bývá v rámci teleologického výkladu argumentováno,

⁴⁹ Některé příklady uvádí Melzer. Viz MELZER, Filip. *Opus citatum*, s. 212.

⁵⁰ Jedná se o nechvalně známý nálezn v tzv. *cause* Melčák, Pl. ÚS 27/09.

⁵¹ PINZ, Jan. *Opus citatum*, s. 335. Viz k tomu také GERLOCH, Aleš a Michal TOMÁŠEK. *Opus citatum*, s. 27 an. Autoři Gerloch a Tryzna zde zkoumají interpretaci na pozadí tzv. obtížných případů a docházejí k závěru, že tyto tzv. obtížné případy nejsou obtížné samy od sebe, nýbrž až na základě úvahy toho, který rozhoduje. Docházejí k závěru, že často záleží v podstatě pouze na přesvědčení soudce.

mají sloužit jako theoretická východiska pro tvorbu práva, nikoli pro jeho interpretaci. A pokud snad, mají být zakotveny přímo v zákoně, kterého se týkají. Ostatně často tomu tak je. Dále je nutné, aby zákonodárce sám nedával bezbřehé interpretaci prostor tam, kde není nutná. Bylo řečeno, že případy tzv. mezer v právu neodůvodňují dotváření práva při jeho aplikaci. Zákonodárce tak musí dbát na to, aby co možná nejméně užíval neurčitých (právních) pojmů. Kvalita zákonů musí stát po boku požadavku čistoty pojmu práva. Jen tak se lze bránit nebezpečím plynoucím ze zneužití interpretace práva.

Použitá literatura

Odborná literatura

ANTOŠ, Marek a Jan WINTR (eds.). *Ústavní rámec politiky*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2014. ISBN 978-80-87975-09-1.

ARISTOTELES. *Politika*. Praha: J. Otto, c1895.

GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 6., aktualiz. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013. ISBN 978-80-7380-454-1.

GERLOCH, Aleš a Pavel MARŠÁLEK (eds.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi: sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky (Milovy 19.–20. 6. 2002)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003. ISBN 80-86432-12-2.

GERLOCH, Aleš a Michal TOMÁŠEK. *Nové jevy v právu na počátku 21. století*. V Praze: Karolinum, 2010. ISBN 978-80-246-1742-8.

GERLOCH, Aleš a Jan TRYZNA. Úvodní teze metodologie interpretace práva. In: GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA a Jan WINTR (eds.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 9 – 20. ISBN 978-80-7380-388-9.

GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA a Jan WINTR (eds.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012. ISBN 978-80-7380-388-9.

- KELSEN, Hans. On the theory of interpretation. *Legal studies* [online]. 1990, 10, 2 [cit. 12. 7. 2016], s. 127–135. Dostupné z: <http://www.heinonline.org.ezproxy.is.cuni.cz/HOL/Page?handle=hein.journals/legstd10&collection=journals&id=135>
- KELSEN, Hans. *Ryzí nauka právní. Metoda a základní pojmy*. Brno – Praha: Orbis, 1933.
- KELSEN, Hans a Ondřej HORÁK (ed.). *O státu, právu a demokracii: výběr prací z let 1914-1938*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. Klasická právnícká díla (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-918-2.
- KOLOUŠEK, Martin. Dělbá moci mezi Aristotelem, Johnem Lockem a baronem de Montesquiueu. In: ANTOŠ, Marek a Jan WINTR (eds.). *Ústavní rámec politiky*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2014, s. 7–16. ISBN 978-80-87975-09-1.
- MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*. 2. vyd. V Praze: C.H.Beck, 2011. Beckovy právnícké učebnice. ISBN 978-80-7400-382-0.
- PINZ, Jan. K otázce legality právního výkladu v moderním právním státě. In GERLOCH, Aleš, Jan TRYZNA a Jan WINTR (eds.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 321 – 336. ISBN 978-80-7380-388-9.
- NOVÁK, František. Interpretace – „správnost“, závaznost, komparatistika (Malé poznámky k velkému tématu). In: GERLOCH, Aleš a Pavel MARŠÁLEK (eds.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi: sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky (Milovy 19.–20. 6. 2002)*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 43 – 48. ISBN 80-86432-12-2.
- SAVIGNY, Friedrich Carl von. *System des heutigen Romischen Rechts* [online]. Berlin: Veit und Comp., 1840 [cit. 2016-07-04]. ISBN 9783111692302. Dostupné z: <http://site.ebrary.com/lib/cuni/Doc?id=10760117>
- SEDLÁČEK, Jaromír a Jiří SPÁČIL (ed.). *Občanské právo československé: všeobecné nauky*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Klasická právnícká díla (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-758-2.
- WEYR, František. *Teorie práva*. Brno – Praha: Orbis, 1936.

WINTŘ, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha: Auditorium, 2013. Studie (Auditorium). ISBN 978-80-87284-36-0.

Právní předpisy a nálezy ústavního soudu

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, ve znění pozdějších předpisů.

Nález Ústavního soudu Pl. ÚS 27/09.

Email

kolousekm@prf.cuni.cz

K ARGUMENTU E SILENTIO A ARGUMENTU EX DICTO

JUDr. Mgr. Martin Turčan, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, SR

Abstrakt

Príspevok sa zaoberá argumentom z mlčania a argumentom z vyjadrenia ako argumentmi intencionálnej povahy. Autor rozlišuje medzi dvomi formami týchto argumentov – medzi historicko-komparatívnou a anticipačnou formou. Argument z mlčania vychádza z neuvedenia očakávaného v texte alebo z vypustenia časti textu po novele. Argument z vyjadrenia sa zas zakladá na skutočnosti, že zákonodarca vložil do právneho textu určité vyjadrenie, ktoré sa zdá buď relatívne nečakané, alebo ktoré bolo v porovnaní s predchádzajúcou úpravou do textu pridané. Tieto skutočnosti môžu slúžiť rekonštrukcii zákonodarcovho zámeru.

Klíčová slova

Interpretácia práva; právna hermeneutika; argumentácia; mlčanie zákona; úmysel zákonodarcu.

Abstract

Paper deals with argument from silence and argument from expression as arguments of intentional nature. The author distinguishes between two forms of these arguments – historical-comparative and anticipatory form. Argument from silence is based on not mentioning of something which was expected to be mentioned in text or on deletion of some part of text after novelization. Argument from expression is based on fact that legislator has put in legal text some expression, which seems either relatively unexpected, or additional to previous regulation. These circumstances can serve to reconstruct legislator's intent.

Keywords

Interpretation of Law; Legal Hermeneutics; Argumentation, Silence of Law, Intent of Legislator.

1 Úvod

Právna teória dnes uprostred jednotlivých výkladových metód rozoznáva tzv. *argument z mlčania* (*argumentum e silentio*). V prospech určitého interpretačného záveru totiž možno dôvodiť tým, čo zákon *nebovorí*. Akademik Viktor Knapp zaraďuje tento argument medzi logické argumenty, konkrétne pod *argumentum per eliminationem*.¹ V podobnom zmysle sa vyjadruje aj Filip Melzer.² Ústavný princíp, že *každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané* (čl. 2 ods. 3 Ústavy SR),³ vedie k myšlienke, že to, o čom zákon mlčí, nutne konať možno.⁴ Hovorí sa preto, že *argumentum e silentio* implikuje tzv. *legálnu licenciu*.⁵

V tomto príspevku si dovoľujeme vysloviť myšlienku, že *argumentum e silentio* je v teoretickej rovine možné chápať (aj) ako argument, ktorý nebude postavený na logickej nutnosti, ale na presvedčivosti podania zákonodarcovho úmyslu. Nepôjde teda o argument deduktívny ale induktívny resp. abduktívny. Zaujatie takejto perspektívy umožní, aby sa v práve narábalo s pojmom *argumentum e silentio* podobným spôsobom, ako v iných humanitných vedách (napríklad v archeológii).⁶

V príspevku sa okrem argumentu z mlčania ďalej venujeme argumentu z vyjadrenia. Nazvali sme ho latinským *argumentum ex dicto*. Pokladáme ho za určitý protipól *argumenta e silentio*. Tento argument sa opiera o „nemlčanie“ textu zákona, ktoré môže poukázať na zákonodarcove predpoklady a zámery.⁷

¹ KNAPP, V. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 56–57.

² MELZER, F. *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 223 a 227. Za zmienku stojí, že Melzer upozorňuje na Bydliškeho, ktorý „považuje *argumentum a silentio* za záväz z mlčení nejen díkce, nýbrž i smyslu zákona (...)“ (Tamtiež, s. 244).

³ Ústavný zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky.

⁴ Zdá sa, že takto vníma *argumentum e silentio* aj profesor Gerloch. (GERLOCH, A. *Teorie práva*. 4 vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, s. 149).

⁵ Pozri napríklad PERHÁCS, Z. Kolízia verejného záujmu a ochrany práv pred použitím niektorého z dôkazných prostriedkov. *Bulletin slovenskej advokácie*, 2014, roč. 20, č. 10–11, s. 17.

⁶ Napríklad profesor Bandy vo vzťahu k datovaniu vzniku biblickej knihy Deuteronomium uvádza: „Pôvodne sa predpokladalo, že jadro spisu vzniklo v 8. – 7. stor. pred Kr. v Izraelskom kráľovstve. (...) To, že Jeremiáš a Ezechiél [proroci žijúci v 6. stor. pred Kr.; pozn. autora] nevedia o opatreniach Deuteronomia, je však *argumentum e silentio* pre mladší vek Deuteronomia než 7. stor. (...)“ (BÁNDY, J. Úvod do Starej Zmluvy. Bratislava: Univerzita Komenského, 2004, s. 27–30). Zo skutočnosti, že niektoré biblické knihy mlčia o obsahu ustanovení Deuteronomia, teda možno *e silentio* usudzovať, že Deuteronomium vzniklo neskôr, než tieto knihy. Nemôžeme si tým však byť istí. Je to otázka presvedčivosti takého tvrdenia. Mnohí dnes stále pokladajú Deuteronomium za staršie než prorocké knihy.

⁷ Na účely tohto príspevku nerozlišujeme medzi pojmami ako zákonodarcov „úmysel“ a „zámer“. V tomto príspevku rovnako nerozlišujeme medzi pojmami „zákonodarca“, „normotvorca“, „autor právneho textu“ a pod.

2 Argumentum e silentio

O právnom texte, rovnako ako o každom inom, platí, že „*někdy je stejně nutné všimnout si toho, co text neříká, jako toho, co text říká.*“⁸ Ne-výpovede textu teda môžu byť z hermeneutického hľadiska nemenej podstatné ako jeho výpovede. Ilustrovať to možno na nasledovnom príklade.

Zákon o vlastníctve bytov⁹ upravuje v § 14 inštitút písomného hlasovania, vďaka ktorému môžu vlastníci hlasovať o veciach spoločenstva nielen akla- mačne ale aj na diaľku (*per rolam*). Nemusia sa teda kvôli hlasovaniu stretávať; hlasovacie listiny vyplnia doma a v rámci stanovenej lehoty ich odovzdajú na určenom mieste. Ustanovenie § 14 žiadnym spôsobom nelimituje okruh záležitostí, o ktorých možno takouto formou hlasovať. Mlčí teda o akých-koľvek obmedzeniach.

V § 7 sa však uvádza, že k návrhu na zápis zmeny údajov do registra, v ktorom je spoločenstvo vlastníkov evidované, sa musí priložiť „*prezenční listina a uznesenie zhromaždenia vlastníkov bytov a nebytových priestorov v dome (...) o vykonaní zmeny zmluvy o spoločenstve.*“ Možno teda tvrdiť, že z § 7 vyplýva, že o zmene zmluvy o spoločenstve nemožno hlasovať písomne (na diaľku), pretože k jej registrácii treba priložiť *prezenčnú listinu a uznesenie zhromaždenia*, čo znamená, že vlastníci musia o tejto otázke hlasovať na stretnutí (že musia byť fyzicky prítomní na jednom mieste).

Namieste je však otázka, či musíme zmienku o *prezenčnej listine a zhromaždení* chápať ako implicitnú požiadavku hlasovať na spoločnom stretnutí. Šlo zákonodarcovi skutočne o to, aby pre prípad zmeny zmluvy o spoločenstve možnosť hlasovania na diaľku vylúčil? Jedným z argumentov¹⁰ proti také- muto výkladu je skutočnosť, že nedávna novela podstatne zmenila znenie § 14. Úprava inštitútu písomného hlasovania sa predtým začínala vetou: „*Ak nejde o rozhodovanie o zmluve o spoločenstve (...) môže (...) predseda vyhlásiť písomné hlasovanie.*“ Predchádzajúce znenie teda vlastne výslovne vylučovalo písomné hlasovanie o zmene zmluvy o spoločenstve. Novela však vypustila slová „*ak*

⁸ FINLEY, M. *Studujeme společně*. 1. vyd. Praha: Advent-Orion, 2002, s. 22.

⁹ Zákon č. 182/1993 Z. z. o vlastníctve bytov a nebytových priestorov.

¹⁰ Do hry vstupujú aj sémantické argumenty, pri použití ktorých sa dostávame do oblasti filozofie jazyka, keďže existujú „*tesné väzby medzi filozofiou jazyka a filozofiou práva*“ (NEŠTINA, M. Problém sémantiky a pragmatiky vo filozofii práva. *Organon F*, 2013, roč. 20, č. 1, s. 105).

nejde o rozhodovanie o zmluve o spoločenstve“. Skutočnosť, že zákon dnes tieto slová neobsahuje (že o takejto podmienke *mlčí*), je argumentom v prospech záveru, že jeho cieľom je umožniť, aby sa aj o zmene zmluvy o spoločenstve hlasovalo písomnou formou a aby nebolo potrebné zvolávať stretnutie vlastníkov bytov.¹¹

Domnievame sa, že uvedený príklad ilustruje možnosť chápať argument z mlčania ako induktívny resp. abduktívny argument. Pri takomto poňatí argumentu z mlčania nevykonávame deduktívnu logickú operáciu, z ktorej by vyplynul hoci aj len čiastkový no v princípe logicky nutný záver. Naša myšlienková operácia je induktívna resp. abduktívna. Orientujeme sa na rekonštrukciu úmyslu zákonodarcu. Teda na to, o čo zákonodarcovi v úprave zrejme šlo. Vymedzenie úmyslu je vecou presvedčivosti, nie logiky. Veď s ohľadom na znenie § 7 by bolo možné tvrdiť aj to, že zámer zákonodarcu bol v skutočnosti opačný. Išlo by azda o podobnú interpretáciu, akú Viktor Knapp aplikuje vo vzťahu k otázke, či páchatelom trestného činu môže byť podľa Trestného zákona z r. 1961¹² aj právnická osoba. Knapp tu podniká nasledovnú úvahu: „1. Ustanovení § 9 TZ *mlčí o tom jaká osoba může být pachatelem trestného činu, a tedy vylučuje, že by jím mohla být nejen osoba fyzická, nýbrž i osoba právnická, 2. jedním z definičních znaků trestného činu podle § 3 ods. 3 TZ je zavinění, 3. zavinění podle § 4 a 5 TZ v sobě nezbytně zahrnuje určitý psychický vztah subjektu chování a výsledku jeho chování, 4. podle československého práva, které neuznává antropomorfní či biologizující koncepce právnických osob, je subjektem, který může být v psychickém vztahu k výsledku svého chování pouze osoba fyzická, Závěr: Pachatelem trestného činu podle § 9 TZ může být pouze osoba fyzická.*“¹³ Na rozdiel od Viktora Knappa sa však v našom prípade prikláňame k opačnému záveru. Domnievame sa, že argumentácia mlčaním textu v § 14 tu pôsobí o čosi presvedčivejšie než uprednostnenie naznačeného doslovného (či reštriktívneho) výkladu § 7.

Argument z mlčania bol v nami uvedenom príklade nerozlučne spojený s metódou historickej komparácie. Domnievame sa, že ide o jeden z dvoch

¹¹ Potvrďuje to napokon aj dôvodová správa k danej novele, ktorá uvádza, že „*písomné hlasovanie plne nahrádza hlasovanie na schôdzi vlastníkov.*“ (Dôvodová správa k zákonu č. 205/2014 Z. z., Osobitná časť, K bodu 7).

¹² Zákon č. 140/1961 Zb. Trestný zákon.

¹³ KNAPP, V. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, s. 56–57.

druhov *argumenta e silentio*; nazvime ho *historicko-komparatívnym argumentom e silentio*. Normotvorcov zámer sa totiž snažíme vyvodit' z vypustenia slov obsiahnutých v predchádzajúcej úprave.

Druhou možnou podobou *argumenta e silentio* je interpretovanie normotvorcovho zámeru bez vykonania historickej komparácie. Tento argument sa uplatní najmä vtedy, keď pôjde o celkom novú úpravu, ktorá nemá obdobu v minulosti. Zo skutočnosti, že zákon bude mlčať o niečom, čo by sme čakali, že upraví, vyvodíme určitý záver o zákonodarcovom úmysle. Tento druh *argumenta e silentio* by sme mohli nazvať *anticipačným argumentom e silentio*.

Príkladom nech sú nám ustanovenia § 115 ods. 1 a 2 Obchodného zákonníka¹⁴ v niekdajšom znení, podľa ktorého prevod obchodného podielu akciovej spoločnosti na iného spoločníka sa mohol uskutočniť len so súhlasom valného zhromaždenia. Text zákona však mlčal o takejto podmienke pri prevode podielu na tretiu (celkom cudziu) osobu. Na základe *argumenta a fortiori*¹⁵ si odborná literatúra dlhodobo kládla otázku, či aj prevod podielu na tretiu osobu si nevyžaduje schválenie valného zhromaždenia, „pretože v tomto prípade dochádza k ďaleko výraznejšej zmene v osobnom substráte ako v prvom prípade.“¹⁶ S použitím anticipačného *argumenta e silentio* sa však dalo prísť k presne opačnému záveru: Očakávali by sme, že zákonodarcu upraví takúto požiadavku aj vo vzťahu k prevodu podielu na tretiu (cudziu) osobu. Zo skutočnosti, že tak nespravil, vyplýva, že tak zrejme spraviť nechcel. Zdá sa menej pravdepodobné, že by šlo o legislatívne nedopatrenie; takú zásadnú vec by azda zákonodarcu neopomenul. Ide teda zrejme o zákonodarcov zámer.¹⁷

¹⁴ Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník.

¹⁵ K *argumentu a fortiori* pozri napríklad GAHER, F. Interpretácia v práve II. *Filozofia*, 2015, roč. 70, č. 10, s. 795–798.

¹⁶ BAŇACKÁ, L. Prevoditeľnosť obchodného podielu. 1. časť. *Bulletin slovenskej advokácie*, 2009, roč. 15, č. 1, s. 18.

¹⁷ Z hľadiska *argumenta e silentio* teda treba „rešpektovať vôľu zákonodarcu danú právnou otázkou nenormovať. Zákonodarcu sa tak úmyselne určitou otázkou nezaoberal a právne ju neupravil, pretože to tak nechcel.“ (KRAJČOVIČ, M. Problematika zahľadania správnych sankcií z pohľadu trestného práva. *Justičná revue*, 2015, roč. 67, č. 12, s. 1491). Za zmienku stojí, že novela, ktorá mala uvedený problém vyriešiť, pridala do predmetného ustanovenia Obchodného zákonníka druhú vetu, podľa ktorej spoločenská zmluva môže určiť, že na prevod podielu tretej osobe sa vyžaduje súhlas valného zhromaždenia. Ak tak teda zmluva neurčí, súhlas valného zhromaždenia potrebný nie je.

Zhrňme: Argument z mlčania môže mať dve podoby – môže byť *anticipačný* a *historicko-komparatívny*. Pri *anticipačnom argumente e silentio* je dôležité, že text o určitej záležitosti mlčí, hoci by sme čakali, že sa k nej vyjadrí. Pri historicko-komparatívnej podobe porovnáme aktuálnu úpravu s predchádzajúcou a všimneme si, že v nej chýba niečo, čo sa v predchádzajúcej úprave nachádzalo. Uvedomenie si týchto skutočností je následne nástrojom rekonštrukcie zákonodarcovho úmyslu.

3 Argumentum ex dicto

Domnievame sa, že možno uvažovať aj o existencii argumentu, ktorý predstavuje určitý opak argumentu z mlčania. Nazvime ho *argumentom z vyjadrenia* (*argumentum ex dicto*). Zámer normotvorcu totiž možno vyvodit' aj z „nemlčania“ textu a zo spôsobu, akým sa normotvorca v texte vyjadruje.

Príkladom môže byť čl. 15 ods. 1 Ústavy SR, kde sa uvádza: „*Každý má právo na život. Ľudský život je hodný ochrany už pred narodením.*“ Na základe *argumenta ex dicto* možno tvrdiť, že keďže ústavodarca považoval za potrebné ochranu ľudského života pred narodením v ďalšej vete explicitne zmienit', znamená to, že plodu v jeho poňatí nepatrí prirodzené právo na život, ktoré podľa predchádzajúcej vety náleží *každému*.¹⁸ Inak by predsa ústavodarca nepridával do čl. 15 ods. 1 druhú vetu, pretože právo plodu na život by sa vyvodzovalo už z prvej vety. Námietka môže samozrejme zniet', že ústavodarca uvádza druhú vetu ako spresnenie prvej. Teda ako rozvinutie pojmu „každý“, pod ktorý by každý nemusel automaticky subsumovať plod.¹⁹ Na túto námietku však možno reagovať poukazom na samotnú formuláciu druhej vety, ktorá nemá znenie typu: „*Pod každým, sa rozumie ľudská bytosť od momentu počatia,*“ ktoré by sme v záujme vylúčenia pochybností o prirodzenom práve plodu na život v texte čakali. Naopak, formulácia umožňuje odlíšiť od seba pojmy *každý* a ľudský život pred narodením, na základe čoho možno tvrdiť,

¹⁸ K prirodzenoprávnym východiskám Ústavy SR pozri TURČAN, M. Prirodzenoprávne východiská Ústavy SR. *Historia et theoria iuris*, 2009, roč. 1, č. 1, s. 19–28.

¹⁹ Pozri NEDZBALOVÁ, L. Právo na život v kontexte umelého prerušenia tehotenstva. In: DAVID, R. – SEHNÁLEK, D. – VALDHANS, J. (eds.) *Dny práva 2010*, Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 2913. K problematike morálneho a právneho statusu plodu pozri napríklad aj FÁBRY, B. Človek a osoba v práve a v bioetike. *Filozofia*, 2007, roč. 62, č. 3, s. 219–222.

že život plodu nemá v očiach ústavodarcu rovnakú váhu ako život *každého* (čiže narodeného človeka) a že ústavodarca sa rozhodol chrániť plod nad rámec prirodzenoprávne nutného (v jeho poňatí).²⁰

Podobne ako pri *argumente e silentio* aj pri *argumente ex dicto* môžeme hovoriť o *historicko-komparatívnej* a *anticipačnej* podobe. Pokiaľ chceme zámer normotvorcu vyvodzovať z jeho zvláštneho vyjadrenia v právnom texte bez porovnania s predchádzajúcou úpravou, môžeme hovoriť o *anticipačnom argumente ex dicto*. Príkladom bola vyššie uvedená interpretácia čl. 15 ods. 1 Ústavy SR.

Ak porovnávame staršiu a novšiu právnu úpravu, pričom novšia obsahuje nejaké vyjadrenie navyše, môžeme uplatniť *historicko-komparatívne argumentum ex dicto*. Príkladom uplatnenia historicko-komparatívneho argumentu z vyjadrenia môže byť riešenie už spomínanej otázky, či páchatel'om trestného činu môže byť len fyzická osoba. Aktuálne platný Trestný zákon č. 300/2005 Z. z. v § 19 ods. 2 uvádza, že „*páchatel'om trestného činu môže byť fyzická osoba*.“ Zákonodarca tu nepoužil slovo *len*, čím ani z tohto vyjadrenia logicky nevyplýva, že by muselo ísť výlučne o fyzickú osobu. Keď však porovnáme toto ustanovenie s § 9 predchádzajúceho Trestného zákona z r. 1961, vidíme, že nová úprava obsahuje oproti starej toto vyjadrenie navyše (teda citovanú vetu, že „*páchatel'om trestného činu môže byť fyzická osoba*“). Zdá sa pomerne zrejmé, že zákonodarca túto vetu uviedol v texte preto, aby *definoval* páchatel'a trestného činu ako fyzickú osobu (a aby sa vyhol potenciálnemu problému, ktorý vo vyššie spomínanom prípade interpretácie odstraňoval Viktor Knapp). Na základe historicko-komparatívneho *argumenta ex dicto* teda možno dôjsť k záveru, že páchatel'om trestného činu môže byť v zmysle aktuálne platného Trestného zákona *len* fyzická osoba, hoci zákon slovo „*len*“ neobsahuje.

²⁰ O prirodzenoprávnym postavení plodu sa samozrejme dá polemizovať. Ľubomír Batka napríklad tvrdí, že „*z bládiska prirodzeného zákona je súhlas s vykonávaním interrupcií nekonzistentný, ba dokonca je proti prirodzenému rozumu*.“ (BATKA, L. *Prirodzený zákon a tvoriteľský poriadok v evanjelickej etike*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2015, s. 81). Podľa jeho názoru embryo „*má prirodzené právo na prirodzený vývoj života a toto právo existuje v zmysle prirodzeného zákona*.“ (Tamtiež, s. 82). Za zmienku v danom kontexte stojí, že Ústavný súd SR odmietol vo svojom známom rozhodnutí stotožniť plod s pojmom *každý*. Uviedol, že „*zo znenia čl. 15 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“) vyplýva, že ústavodarca rozlišuje medzi právom každého na život (prvá veta) a ochranou nenarodeného ľudského života (druhá veta). Toto rozlíšenie naznačuje rozdiel medzi právom na život ako osobným, subjektívnym nárokom a ochranou nenarodeného ľudského života ako objektívnou hodnotou*.“ (PL. ÚS 12/01).

Zhrňme: *Argumentum ex dicto* je postavené na (z istého hľadiska) relatívne neočakávanom vyjadrení v texte zákona (ako teoreticky v čl. 15 ods. 1 Ústavy SR) alebo na doplnení určitého vyjadrenia v porovnaní s predchádzajúcou právnou úpravou (ako napríklad pri definícii páchatel'a trestného činu v zmysle starého a nového Trestného zákona). Aj pri argumente z vyjadrenia teda možno hovoriť o anticipačnej a historicko-komparatívnej podobe, pričom obe podoby majú za cieľ rekonštrukciu normotvorcovho úmyslu.

4 Záver

V tomto príspevku sme sa snažili uchopiť problém mlčania resp. nemlčania právneho textu relatívne novým spôsobom. Nie sme si vedomí, že by predmetná problematika bola dosiaľ v odbornej literatúre takto reflektovaná.²¹ Dovolili sme si priniesť nové označenie jedného z dvoch argumentov, ktorým sa tento príspevok venoval (*argumentum ex dicto*). Za obohatenie právnej hermeneutiky²² pokladáme poňatie oboch argumentov ako intencionálnych a tiež ich rozdelenie na anticipačnú a historicko-komparatívnu podobu.

Záverom si dovoľujeme vysloviť konštatovanie, že pointa nášho príspevku nestojí a nepadá na vyššie uvedených príkladoch. Podstatným je náš principiálny poukaz na tézu, že rovnako ako pri iných textoch, aj pri právnych textoch môže spôsob vyjadrenia alebo mlčania autora textu naznačiť predpoklady, z ktorých autor pri tvorbe textu vychádzal a s väčšou či menšou presvedčivosťou slúžiť ako nástroj rekonštrukcie jeho zámeru.

Použitá literatúra

- BAŇACKÁ, L. Prevoditeľnosť obchodného podielu. 1. časť. *Bulletin slovenskej advokácie*, 2009, roč. 15, č. 1, s. 17–25.
- BATKA, Ľ. *Prirodzený zákon a stvoriteľský poriadok v evanjelickej etike*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2015, 92 s. ISBN 978-80-223-3955-1.
- BÁNDY, J. Úvod do Starej Zmluvy. Bratislava: Univerzita Komenského, 2004, 168 s. ISBN 80-223-1885-X.

²¹ O danej problematike sme už čiastočne pojednali v monografii *Interpretácia a argumentácia v práve* (MRVA, M. – TURČAN, M. *Interpretácia a argumentácia v práve*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 70–71).

²² K pojmu právnej hermeneutiky pozri napríklad VACULÍKOVÁ, N. Hermeneutické koncepcie. *Acta Facultatis iuridicae Universitatis Comenianae*, 1993, tomus XV, s. 143–153.

- FÁBRY, B. Člověk a osoba v práve a v bioetike. *Filozofia*, 2007, roč. 62, č. 3, s. 216–222.
- FINLEY, M. *Studujeme spoločně*. 1. vyd. Praha: Advent-Orion, 2002, 109 s. ISBN 80-7172-780-6.
- GAHÉR, F. Interpretácia v práve II. *Filozofia*, 2015, roč. 70, č. 10, s. 789–799.
- GERLOCH, A. *Teorie práva*. 4 vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007, 343 s. ISBN 978-80-7380-023.
- KNAPP, V. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex Bohemia, 2003, 233 s. ISBN 80-86432-54-8.
- KRAJČOVIČ, M. Problematika zahľadania správnych sankcií z pohľadu trestného práva. *Justičná revue*, 2015, roč. 67, č. 12, s. 1486–1503.
- MELZER, F. *Metodologie nalézání práva: Úvod do právní argumentace*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, 296 s. ISBN 978-80-7400-382-0.
- MRVA, M. – TURČAN, M. *Interpretácia a argumentácia v práve*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, 196 s. ISBN 978-80-8168-309-9.
- NEDZBALOVÁ, L. Právo na život v kontexte umelého prerušenia tehotenstva. In: DAVID, R., SEHNÁLEK, D., VALDHANS, J. (eds.) *Dny práva 2010*, Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 2908–2919, ISBN 978-80-210-5305-2.
- NEŠTINA, M. Problém sémantiky a pragmatiky vo filozofii práva. *Organon F*, 2013, roč. 20, č. 1, s. 105–121.
- PERHÁCS, Z. Kolízia verejného záujmu a ochrany práv pred použitím niektorého z dôkazných prostriedkov. *Bulletin slovenskej advokácie*, 2014, roč. 20, č. 10-11, s. 12–21.
- TURČAN, M. Prirodzenoprávne východiská Ústavy SR. *Historia et theoria iuris*, 2009, roč. 1, č. 1, s. 19–28.
- VACULÍKOVÁ, N. Hermeneutické koncepcie. *Acta Facultatis iuridicae Universitatis Comenianae*, 1993, tomus XV, s. 143–153.

Email

martin.turcan@flaw.uniba.sk

NĚKOLIK POZNÁMEK K ARGUMENTU AD ABSURDUM

Ondřej Málek

Masarykova univerzita v Brně, Právnická fakulta, Česká republika

Abstrakt

Ačkoliv argumentum ad absurdum lze považovat za nástroj odstranění sémantických nejasností pojmů užitých v právních předpisech, je možné se zamyslet nad určitou jazykovou neurčitostí i v názvu argumentu samotném. Předložený příspěvek si klade v zásadě jednoduchou otázku: Co je možné považovat za onen absurdní závěr, který při užití tohoto argumentu odmítáme?

Klíčová slova

Právní argumentace; neurčité užití pojmů; logika; argumentum ad absurdum; reductio ad absurdum; nalézání práva; právní interpretace; právní metodologie.

Abstract

The paper concerns argumentum ad absurdum as a method of legal interpretation. In spite of fact that argumentum ad absurdum can be considered as a way to make used words in legal regulations clear, it is possible to think about vagueness of term “absurd” itself. The paper asks a simple question: What could be regarded as absurd conclusion that cannot be accepted?

Keywords

Legal Argumentation; Vagueness; Logics; Argumentum Ad Absurdum; Reductio Ad Absurdum; Legal Interpretation; Legal Methodology.

1 Úvod

Cestou k poznání právní normy je výklad právního předpisu¹. Obecně lze interpretaci vymezit jako přiřazování významu, resp. smyslu, znakům². V případě práva je tedy interpretací (nejčastěji) zjišťování smyslu (významu) právního předpisu. Za nástroje interpretace jsou označovány jednotlivé výkladové metody. V užším významu a běžné právní praxi ji ovšem spíše chápeme jako proces odstraňování sémantických nejasností pojmů užitých zákonodárcem v právních předpisech. Takovéto pojetí je ovšem pochopitelné, představíme-li si, že jasné pojmy nemáme důvod podrobovat zvláštním interpretačním postupům, ale jsou nám po prvním přečtení významově jasné. Oproti tomu neurčité pojmy před nás kladou (mnohdy nelehký) úkol, který (minimálně v soudní praxi) musí nalézt jednoznačné řešení.

Předložený příspěvek se pokouší odstranit určitou sémantickou nejasnost v názvu jednoho z argumentů užívaných ve výkladu právních předpisů – argumentu *ad absurdum*. Kladu si zde zejména otázku, co je možné shledat za absurdní závěr, který tímto interpretačním postupem odmítáme. Jinými slovy, co vlastně znamená „absurdní“? Na základě srovnání přístupu dvou významných právníků druhé poloviny minulého století – Viktora Knappa a Franze Bydlinského – se pokouším dospět k vlastní definici argumentu *ad absurdum*, za jejíž stěžejní otázku považuji právě vymezení pojmu absurdní, resp. poodhalení, který závěr shledáváme absurdním a musíme jej odmítnout.

Příspěvek byl původně zamýšlen jako spoluautorské dílo s paní JUDr. Karin Brzobohatou, Ph.D., z brněnské právnické fakulty. Z pracovních důvodů se paní Brzobohatá ovšem nemohla na tvorbě příspěvku podílet, ovšem i tak si dovoluji jí poděkovat za prvotní impuls a námět k napsání tohoto příspěvku.

¹ Jak upozorňuje Knapp, v hovorové řeči se někdy mluví i o interpretaci právní normy, nicméně jde o označení chybné, neboť „právní norma je jako předmět poznání výsledkem interpretace právního předpisu.“ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 168. Shodně pak též SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Praha: Ústav státu a práva, 2008, s. 120–122.

² GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 6. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 128. MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 78. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 168. HOLLÄNDER, Pavel. *Ústavněprávní argumentace. Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha: Linde, 2003, s. 53.

2 Logický výklad a zvláštní argumenty právní logiky

Argumentum ad absurdum je jedním ze základních logických důkazů, který je bohatě rozpracován již v dílech antických myslitelů (např. Démokrita, Euklida, Archiméda a samozřejmě Aristotela)³. Hodí se tak na tomto místě upozornit na jeden častý omyl, který lze nalézt zejména v učebnicích právní teorie⁴ (snad důvodu zjednodušení pro pedagogické účely). *Argumentum ad absurdum*, stejně jako jiné argumenty tzv. „logické metody“ výkladu bývají označovány jako „zvláštní argumenty právní logiky“. V předchozí větě se tak skrývají hned dva problematické body.

Prvním z nich je otázka, co činí logický výklad „logičtější“ než například výklad jazykový nebo systematický. Logická pravidla a zákony je třeba v prvé řadě chápat jako normy správného myšlení⁵. Základní logickou formou usuzování je úsudek, čili spojení vět, ve kterém jedna věta (závěr) vyplývá z určité skupiny vět (premis)⁶. Hovoříme tedy také o vyplývání. Ona pravidla „správného myšlení“ je třeba ovšem respektovat při každém výkladu a není tedy správné je považovat za samostatnou výkladovou metodu. Přímo na tuto otázku navazuje problém druhý. Argumenty, které jsou užívány v rámci onoho tzv. „logického výkladu“, jsou někdy nazývány „zvláštními argumenty právní logiky“. Na těchto argumentech ovšem není zdaleka nic „zvláštně právního“, kromě toho, že je v procesu právní interpretace hojně využíváme. Nelze ovšem říci, že by je jiné vědní obory nepoužívaly (například zde rozebíraný argument *ad absurdum* je využíván mimo jiné také v matematice⁷).

Má úvaha nemá vést k otevření otázky, zda existuje právní logika⁸, má toliko upozornit na skutečnost, že ony argumenty nelze považovat za vlastní pouze právnímu usuzování. Skutečností, která může vést k myšlence, že by šlo

³ DAUBE, David. *Roman Law. Linguistic, Social and Philosophical Aspects*. Edinburgh: University press, 1969, s. 176–177.

⁴ Např. KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 171.

⁵ GAHÉR, František. *Logika pre každého*. 4. dop. vyd. Bratislava: IRIS, 2013, s. 27.

⁶ ŠTĚPÁN, Jan. *Logika a právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 1.

⁷ COHEN, Marc S. *Methods of Proof for Boolean Logic*. In: *Introduction to Logic* [online]. University of Washington, © 2007 [cit. 6. 6. 2016]. Dostupné z: <https://faculty.washington.edu/smcohen/120/Chapter5.pdf>

⁸ K otázce existence právní logiky v české literatuře dále viz SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Praha: Ústav státu a práva, 2008. S. 43 a násl.

o „zvláštní argumenty“ může být ovšem fakt, že nejde o argumenty formální logiky, ale o argumenty neformální (materiální) logiky. Při těchto argumentačních postupech se již totiž nezajímáme pouze o správnost inference, ale i premisy samotné. Platnost závěru tedy nepodmiňujeme pouhým formalizovaným vyplýváním na základě inferenčního schématu, ale ověřujeme, zda jsou argumenty materiálně platné.

3 Co je absurdní?

Jak jsem již uvedl výše, jedním z argumentů užívaných v procesu právní interpretace je *argumentum ad absurdum*. Jakým způsobem však lze tento argument definovat? V klasickém (filozofickém) pojetí by bylo nejspíše možné uvést, že jde o sylogismus založený na kontradiktornosti závěru s premisami⁹ nebo na vzájemné neslučitelnosti premis¹⁰ (tj. na situaci, kdy premisy budou vzájemně inkonzistentní čili není možné, aby obě premisy byly pravdivé). Jazykem právní metodologie by tedy výše uvedená struktura mohla být vyjádřena tak, že existují-li dvě možnosti výkladu interpretovaného právního textu (nejčastěji právního předpisu), je třeba odmítnout takový, který se jeví být absurdním, a připustit druhou výkladovou možnost. *Argumentum ad absurdum* ovšem své uplatnění nenalézá pouze v situaci konkurence dvou výsledků zjištěných jinými výkladovými postupy, ale slouží i k potvrzení správnosti právního výkladu vůbec¹¹.

Co je ovšem možné chápat jako absurdní výklad? Bydlinski v této souvislosti uvádí, že za nepřipustný je možné považovat takový závěr, který by odmítl takřka všichni lidé, kteří právní řád alespoň základně akceptují, avšak bez ohledu na jejich obecný ideologický názor¹². Ačkoliv taková myšlenka může znít líbivě, neshledávám ji příliš vhodnou, neboť se zdá, že odstupuje základního požadavku kladeného na právní argumentaci, tj. aby šlo o „racionální (logické a operačně formálně správné) intelektuální poznání (vyjevení) objektivního (správného), jasného a nepochybného smyslu (cíle) praktické

⁹ DAUBE, David. *Roman Law. Linguistic, Social and Philosophical Aspects*. Edinburgh: University press, 1969, s. 177.

¹⁰ GOODSTEIN, Reuben Louis. Proof by reductio ad absurdum. In: *The Mathematical Gazette*. 1948, č. svazek 32, č. 300, s. 198–204.

¹¹ HANUŠ, Libor. *Glosy k právní argumentaci*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 42.

¹² BYDLINSKI, Franz. *Grundzüge der juristischen Methodenlehre*. Wien: FOWI, 2003, s. 32.

právní normy.“¹³ Domnívám se, že jde o definici, která nechává otevřenou cestu k účelové aplikaci tohoto argumentu¹⁴ a je otázkou, zda názor, že by šlo o závěr, který by odmítli takřka všichni lidé, avšak bez ohledu na jejich obecný ideologický závěr, v sobě neskrývá něco nereálného¹⁵. Je dále otázkou, do jaké míry je třeba při právní interpretaci zohlednit (zjednoduší-li Bydlinkého definici) názor většiny lidí, kteří právní řád akceptují (a je-li to vůbec možné). Osobou, která má v prvé řadě rozetnout gordický uzel a určit, jaké chování je žádoucí, je zákonodárce, jehož představa se nemusí vždy shodovat s názorem většiny (přičemž zde nechci polemizovat o tom, zda zákonodárce je „moudřejší“ než většina a ví, jaké chování je lepší). Podřizovat právní interpretaci postoji většiny lidí se mi tedy nejeví vhodné.

Knapp oproti Bydlinkému přistupuje k argumentu *ad absurdum* pragmatictější a vychází z „presumpce racionálního konzistentního zákonodárce“¹⁶: „Důkaz dovedením do absurdních, resp. nemožných důsledků je důkaz, jenž se provádí tím, že se určitá možnost výkladu právního předpisu vyloučí proto, že je nesmyslná nebo nedává rozumný smysl, ale i proto, že vede k rozporu s jinou právní normou nebo že vede k nemožnému (tj. fakticky nebo právně nemožnému) závěru.“¹⁷ Je-li smyslem právní interpretace poznat konkrétní právní normu, je třeba uvést, že interpretace právního textu není myslitelná bez zohlednění práva v jeho celistvosti a vzájemné provázanosti. Je třeba aby interpretací nedocházelo k narušení vnitřní konzistentnosti práva – objevuje se tedy požadavek jednotnosti právního řádu¹⁸. *Argumentum ad absurdum* je pak jedním z prostředků dosažení tohoto cíle, jinými slovy

¹³ TELEČ, Ivo. *Metodika výkladu právních předpisů*. Brno: Doplněk, 2001. S.13.

¹⁴ Je nutné připomenout, že právě argumenty založené na teleologii a axiologii skýtají největší příležitost ke svému zneužití k odůvodnění prakticky jakéhokoliv závěru. (Srov. MELZER, Filip. *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, s. 155-158. SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. Praha: Ústav státu a práva, 2010, s. 258-276.)

¹⁵ Stejně tak je možné se v této otázce zamyslet nad vztahem Bydlinkého definice a diskursivního dilematu.

¹⁶ HANUŠ, Libor. *Glosy k právní argumentaci*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 43.

¹⁷ KNAPP, Viktor. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex, 2003, s. 60.

¹⁸ KALLAB, Jaroslav. Úvod do studia metod právnických. Kniha druhá. Hlavní směry. Brno: Nakladatelství Barvič & Novotný, 1921, s. 178-181.

k nalezení takového výkladu, který bude korespondovat s teleologií právní normy, příp. axiologií právního řádu, a utvářet společně s dalšími právními normami „harmonický celek“¹⁹ bez nelogických a nesystematických řešení²⁰.

Osobně bych si při definici argumentu *ad absurdum* dovolil čerpat z více autorů, a za absurdní bych označil takový výsledek interpretace právního textu, který:

- a) vede k rozporu s jinou právní normou²¹,
- b) je v rozporu s právními principy příslušného právního řádu²²,
- c) vede k (právně nebo fakticky) nemožnému závěru²³ (pak hovoříme o argumentu *reductione ad impossibile*)²⁴,
- d) vede k nepřijatelným následku²⁵,
- e) je nesmyslný nebo nedává rozumný (logický) smysl²⁶ nebo
- f) je v rozporu s teleologií interpretovaného ustanovení právního předpisu²⁷.

4 Závěr

V předchozích pár řádcích jsem se pokusil uvést několik mých poznámek k užití argumentu *ad absurdum* v právu. Věnoval jsem se i dvěma termínům, se kterými se v právní metodologii lze setkat – totiž z tzv. logickou metodou výkladu a s tzv. zvláštními argumenty právní logiky. Pokusil jsem se poukázat na skutečnost, že logická metoda výkladu není v ničem více logická než jakákoliv jiná výkladová metoda. Naopak je třeba u všech výkladových

¹⁹ KALLAB, Jaroslav. Úvod do studia metod právnických. Kniha druhá. Hlavní směry. Brno: Nakladatelství Barvič & Novotný, 1921, s. 178-179.

²⁰ HLOUCH, Lukáš. Systematické nástroje řešení střetu právních norem. In: MACHALOVÁ, Tatiana, VEČERA, Miloš, HARVÁNEK, Jaromír, et al. *Aktuální otázky metodologie právního myšlení*. Praha: Leges, 2014, s. 162-165.

²¹ KNAPP, Viktor. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex, 2003, s. 60.

²² BYDLINSKI, Franz. *Grundzüge der juristischen Methodenlehre*. Wien: FOWI, 2003, s. 32.

²³ KNAPP, Viktor. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex, 2003, s. 60.

²⁴ TELEČ, Ivo. *Metodika výkladu právních předpisů*. Brno: Doplněk, 2001, s. 25.

²⁵ HANUŠ, Libor. *Glosy k právní argumentaci*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 43.

²⁶ KNAPP, Viktor. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex, 2003, s. 60.

²⁷ KRAMER, Ernst A. *Juristische Methodenlehre*. 3. vyd. Bern: Stämpfli Verlag AG, 2010, s. 165. Dále srov. nález Ústavního soudu ze dne 22. 11. 2007, sp. zn. I. ÚS 1126/07.

metod třeba dodržovat logická pravidla jako pravidla správného myšlení. Výkladový postup, který by nedodržoval pravidla usuzování by nemohl obstat požadavkům racionální právní argumentace.

Hlavní otázkou předestřenou tímto příspěvkem byla úvaha, co je vlastně absurdní interpretační závěr, který při užití argumentu *ad absurdum* musíme odmítnout. Osobně při tomto argumentačním postupu vycházím zejména z předpokladu racionálního zákonodárce, který ve své činnosti nevytváří nesystematická řešení, která kolidují s jinými právními předpisy a volí nej-racionálnější a nejekonomičtější cestu k dosažení chtěného účelu. Při užití argumentu *ad absurdum* tedy považuji za podstatné volit takové závěry, které v co největší míře přispívají k těmto cílům.

Použitá literatura

- BYDLINSKI, Franz. Grundzüge der juristischen Methodenlehre. Wien: FOWI, 2003, 107 s.
- DAUBE, David. *Roman Law. Linguistic, Social and Philosophical Aspects*. Edinburgh: University press, 1969, 205 s. ISBN 978-08-5224-051-9.
- GAHÉR, František. *Logika pro každého*. 4. dop. vyd. Bratislava: IRIS, 2013, 460 s. ISBN 978-80-89256-88-4.
- GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 6. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, ISBN 978-80-7380-454-1. 310 s.
- HANUŠ, Libor. *Glosy k právní argumentaci*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, 86 s. ISBN 978-80-210-6417-1.
- HOLLÄNDER, Pavel. Ústavněprávní argumentace. Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu. Praha: Linde, 2003, 103 s. ISBN 80-86131-37-8.
- KALLAB, Jaroslav. Úvod ve studium metod právnických. Kniha druhá. Hlavní směry. Brno: Nakladatelství Barvič & Novotný, 1921, 266 s.
- KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. ISBN 80-7179-028-1.
- KNAPP, Viktor. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha: Eurolex, 2003. ISBN 80-86432-54-8.

- KRAMER, Ernst A. *Juristische Methodenlehre*. 3. vyd. Bern: Stämpfli Verlag AG, 2010. ISBN 978-3-7272-8732-9.
- KÜHN, Zdeněk. *Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002. ISBN 80-246-0483-3.
- MACHALOVÁ, Tatiana, VEČEŘA, Miloš, HARVÁNEK, Jaromír, et al. *Aktuální otázky metodologie právního myšlení*. Praha: Leges, 2014. ISBN 978-80-7502-060-4.
- MELZER, Filip. *Metodologie nalézáni práva. Úvod do právní argumentace*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-382-0.
- SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Praha: Ústav státu a práva, 2008. ISBN 978-80-904024-5-4.
- SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. Praha: Ústav státu a práva, 2010. ISBN 978-80-904024-7-8.
- ŠTĚPÁN, Jan. *Logika a právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2011, 175 s. ISBN 978-80-7400-373-8.
- TELEC, Ivo. *Metodika výkladu právních předpisů*. Brno: Doplněk, 2001. ISBN 80-7239-103-8.
- WEINBERGER, Ota. *Základy právní logiky*. Brno: Masarykova univerzita, 1993. ISBN: 80-210-0827-X.
- GOODSTEIN, Reuben Louis. Proof by reductio ad absurdum. In: *The Mathematical Gazette*. 1948, č. svazek 32, č. 300, s. 198–204.
- MACCORMICK, Neil. Argumentation and Interpretation in Law. In: *Ratio Juris*. 1993, č. 1, s. 26–29.
- COHEN, Marc S. Methods of Proof for Boolean Logic. In: *Introduction to Logic* [online]. University of Washington, © 2007 [cit. 6. 6. 2016]. Dostupné z: <https://faculty.washington.edu/smcohen/120/Chapter5.pdf>
- Nález Ústavního soudu ze dne 22. 11. 2007, sp. zn. I. ÚS 1126/07.

Email

ondrej.malek@mail.muni.cz

SEKCE: ÚSTAVNĚPRÁVNÍ HODNOTY A METAFYZIKA

OCHRANA VODY AKO VÝZVA (AJ) PRE KONŠTITUCIONALIZMUS ALEBO O TOM, AKO SA POTRUBIE DO ÚSTAVY DOSTALO

doc. JUDr. Boris Balog, PhD.

Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, Bratislava, Slovenská republika

Abstrakt

Úprava v čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky, tzv. ústavná ochrana vody, a reakcia Európskej komisie na ňu vytvára vhodnú kulisu pre prepojenie myšlienok, ktoré som doteraz prezentoval len v samostatných príspevkoch. Sú to úvahy o predmete ústavnej úpravy, jeho extenzite a intenzite, o materiálnom jadre ústavy a o vnútornej materiálnej hierarchii ústavných noriem. Príspevok predstavuje pokus o prepojenie týchto tém cez vodu.

Klíčová slova

Ústava; ústavné hodnoty; materiálne jadro ústavy; hierarchia ústavných noriem; voda; Európska únia; Súdny dvor Európskej únie.

Abstract

The Provision of Article 4 Paragraph 2 of the Constitution of the Slovak Republic, so called constitutional protection of water, and the European Commission's reaction to it creates a suitable backdrop for the connection of ideas that I've presented so far only in individual Papers. They are reflections on the subject of constitutional arrangement and its extension and intensity, on the material core of the Constitution and the internal material hierarchy of constitutional norms. The Paper presents an attempt to link these topics together through the Water.

Keywords

The Constitution; Constitutional Values; Material Core of the Constitution; the Hierarchy of Constitutional Norms; Water; European Union; Court of Justice.

1 Úvod¹

Dňa 1. decembra 2014 nadobudla účinnosť novela Ústavy Slovenskej republiky, a to ústavný zákon č. 306/2014 Z. z., ktorým bol zmenený a doplnený dovtedajší čl. 4 Ústavy Slovenskej republiky. Zmenou a doplnením čl. 4 bola ústavná úprava doplnená, či rozšírená o tzv. ústavnú ochranu vody, či o tzv. ústavný zákaz vývozu vody.

Podľa čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky sa preprava vody odobratej z vodných útvarov nachádzajúcich sa na území Slovenskej republiky cez hranice Slovenskej republiky dopravnými prostriedkami alebo potrubím zakazuje.

Ústava Slovenskej republiky neobsahuje zákaz prepravy vody odobratej z vodných útvarov nachádzajúcich sa na území Slovenskej republiky cez hranice Slovenskej republiky, ktorý by bol absolútny. Tento zákaz sa vzťahuje na taký spôsob prepravy vody, ktorý spočíva v jej preprave dopravnými prostriedkami alebo potrubím. Ďalej Ústava Slovenskej republiky obsahuje spolu až tri výnimky z tohto zákazu, a to:

- preprava vody odobratej z vodných útvarov nachádzajúcich sa na území Slovenskej republiky na osobnú spotrebu,
- preprava vody odobratej z vodných útvarov nachádzajúcich sa na území Slovenskej republiky, ktorá ako pitná voda bola na území Slovenskej republiky balená do spotrebiteľských obalov a tiež ktorá ako prírodná minerálna voda bola na území Slovenskej republiky balená do spotrebiteľských obalov a nakoniec
- preprava vody odobratej z vodných útvarov nachádzajúcich sa na území Slovenskej republiky na poskytnutie humanitárnej pomoci a pomoci v núdzových stavoch.

Slovenská republika sa rozhodla tento, ako bude vidno z nasledujúceho textu bezprecedentný krok, urobiť preto, lebo voda je dôležitou surovinou strategického významu, nenahradiiteľnou zložkou životného prostredia a všetkých živých ekosystémov, ale aj surovinou vstupujúcou do všetkých technologických procesov a limitujúcim faktorom trvalo udržateľného rozvoja regiónov a celej spoločnosti. Vzhľadom na jej citlivú dispozíciu k zraniteľnosti, ako

¹ Tento príspevok je výsledkom projektu VEGA 1/0407/15 „Výzvy moderného slovenského konštitucionalizmu v národnom a európskom pohľade“.

aj z dôvodu nastupujúcej klimatickej zmeny a jej predpokladaným negatívnym dopadom na životné prostredie vrátane vôd, je nevyhnutné chrániť, udržiavať a zachovávať zdroje vody ako vzácnu a nenahraditeľnú surovinu. Takáto ústavná úprava tiež predstavuje prevenciu pred rizikom vzniku sucha. Slovenská republika ako zvrchovaný štát má legitímne právo chrániť a brániť si svoje dedičstvo vrátane prírodných nenahraditeľných zdrojov ako sú najmä vzduch, voda a pôda, ktoré sú základným predpokladom nie len zdravia a života ľudí ale aj rozvoja jednotlivých regiónov sveta. Nedostatok vody v určitých častiach sveta je v príčinou mnohých nepokojov a ozbrojených konfliktov ako aj rastúcej migrácie vo svete. Brániť si vodné zdroje všetkými dostupnými opatreniami je právom každého štátu a nie až v čase, keď krajina už zápasí s nedostatkom vody ale preventívne skôr, ako takéto problémy vôbec nastanú. Problémy s poklesom prítokov vodných tokov a hladín podzemných vôd možno reálne očakávať ako dôsledok zvyšovania teplôt v rámci klimatickej zmeny.

Vo svojom príspevku sa ale nechcem venovať len samotnému čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky a problematike ústavnej ochrany vody z vecnej stránky. Ústavnú ochranu vody by som chcel využiť ako kulisu na predstavenie úvah, ktorými som sa v minulosti zaoberal viac alebo menej oddelene a samostatne, ale znenie čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky a najmä úplne neopodstatnená reakcia Európskej komisie naň vytvárajú priestor pre previazanie a prepojenie týchto úvah. Chcel by som sa preto na pozadí ústavnej ochrany vody venovať v predloženom príspevku otázke

- I. predmetu ústavnej úpravy z hľadiska jeho vhodnosti a rozsahu,
- II. materiálnemu jadrú ústavy a jeho rozsahu a vnútornej hierarchii ústavných noriem.²

Cieľom príspevku bude naznačenie konštrukcie využitia materiálneho jadra ústavy a z neho vyplývajúcej materiálnej hierarchie ústavných noriem ako obrany, či medze národného právneho poriadku pred aplikačnou prednosťou

² Každá z týchto otázok predstavuje samostatnú a rozsiahlu tému ústavného práva hodnú samostatnej monografie, čoho som si vedomý. Každý z uvedených tém sa príspevok venuje v rozsahu nevyhnutnom pre dosiahnutie jeho cieľa a pre bližšie rozpracovanie týchto tém v rámci mojej doterajšej publikačnej činnosti odkazujem na nasledujúce poznámky a literatúru v nich uvedenú.

práva Európskej únie, ktorá rešpektuje tak lojalitu členského štátu Európskej únie ale aj jeho národnú ústavnú identitu. Jednotlivé parciálne úvahy vyúsťujú do tejto konštrukcie.

2 Ochrana vody ako predmet ústavnej úpravy

Prvá úvaha, ktorú spájam s ústavnou úpravou zákazu vývozu vody je jej vhodnosť z hľadiska predmetu ústavnej úpravy a jeho pravidelnosti.³ Táto úvaha je inak povedané funkciou toho, či možno takú úpravu, ktorá sa týka ochrany vody alebo nakladania s vodou všeobecne pokladať za vhodný a správny predmet ústavnej úpravy, či je nevyhnutná regulácia nakladania s vodou v ústave a nie je postačujúce jej klasická regulácia zákonom.

Moderná ústava je chápaná ako základný zákon štátu tvorený systematicky usporiadaným súborom právnych noriem najvyššej právnej sily, ktorých dominantným účelom je vymedziť hodnotovú orientáciu štátu a spoločnosti a upraviť základné spoločenské vzťahy, predovšetkým zásady vzťahov medzi štátom a jednotlivcami, ako aj jeho vzťahy k iným štátom a medzinárodnému spoločenstvu, a tiež základy organizácie a fungovania verejnej moci, formu a územno-organizačnú štruktúru štátu, vrátane vzťahov medzi štátom ako celkom a jeho jednotlivými časťami. Ústava tvorí základ právneho poriadku moderného štátu a požíva osobitnú, a pritom najvyššiu právnu ochranu.

Ústava nemá stanovený taxatívne, resp. konečne rozsah predmetu ústavnej úpravy. Ak ale akceptujeme, a je to aj predpokladom mojich ďalších úvah, že predmetom ústavnej úpravy sú a mali by byť ústavné normy vymedzujúce hodnotovú orientáciu štátu, musíme pripustiť, že predmet ústavnej úpravy je dynamická kategória, a to preto, lebo okrem tradičných ústavných hodnôt, ktoré by sme v ústave očakávali, predstavujú práve ústavné hodnoty kategóriu, ktorá sa vyvíja a mení podľa toho, ako sa vyvíja a mení svet a spoločnosť okolo nás. Ústava na to reaguje a musí reagovať, ak má byť základným zákonom regulujúcim život spoločenstva aj skutočne nielen formálne.

³ K mojim doterajším úvahám o rozsahu predmetu ústavnej úpravy pozri najmä – BALOG, Boris. Rozpočtová zodpovednosť ako predmet ústavnej úpravy. In: *Quo vadis, strední Evropa?: metamorfózy práva III: sborník příspěvků ze stejnojmenné mezinárodní konference pořádané 27.–29. 6. 2012 ve Znojmě*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2012, s. 76–91. ISBN 978-8087439-0-6.

Postupne dochádza k rozširovaniu tradičného predmetu ústavného práva,⁴ a to o vecné oblasti, ktoré toto odvetvie práva pôvodne neregulovalo vôbec, alebo len okrajovo. Pri vymedzení obsahu ústavy možno začať na počiatku dejín moderných európskych ústavných dokumentov, a totiž pri francúzskej Deklarácii práv človeka a občana. Aby spoločnosť mala ústavu, aby spoločnosť mohla žiť v stave ovládanom ústavou, mala by jej ústava obsahovať garancie základných práv a slobôd a deľbu moci. To je prvé a základné vymedzenie obsahu ústavy. Je nepochybné, že predmet ústavnej úpravy postmoderného demokratického a materiálneho právneho štátu si už s týmto obsahom nevystačí a dnes je predmet ústavnej úpravy oveľa širší.

Takéto rozširovanie predmetu ústavného práva súvisí v podmienkach polylegálneho ústavného systému aj s rozširovaním či rozmnožovaním jeho formálnych prameňov – ústavných zákonov. V niektorých prípadoch je právna regulácia spoločenských vzťahov povýšená na ústavnú úroveň práve z hľadiska formálnej stránky – forma ústavného zákona sa poskytne takej právnej regulácii spoločenských vzťahov, ktorá by inak mohla byť predmetom obyčajného zákona, ale v záujme dosiahnutia jej stability sa zvolí forma ústavného zákona.

Týka sa to aj kategórie, ktorá si hľadá v ústavnom systéme a v ústavnom poriadku svoje nové miesto. Je to bezpečnosť. Bezpečnosť prestáva byť už len legitímnym korektorom výkonu a uplatňovania niektorých relatívnych základných práv a slobôd, ale sama sa dostáva do polohy novej ústavnej hodnoty.

Svet je dnes vystavený mnohým bezpečnostným rizikám a k týmto bezpečnostným rizikám patria ja tie, ktoré vyplývajú zo zlyhávajúcej snahy (niektorých) štátov sveta bojovať proti klimatickým zmenám. Aj toto je ohrozenie bezpečnosti tak, ako ju poznáme dnes. Nejde o také ohrozenie, ktoré by sme bezprostredne vnímali, ako napr. v prípade teroristického útoku, ale z dlhodobého hľadiska ide o najvážnejšie bezpečnostné riziko, ktorému je ľudstvo vystavené.

⁴ K predmetu ústavného práva pozri napr. SVÁK, Ján, CIBULKA, Ľubor, KLÍMA, Karel. *Ústavné právo Slovenskej republiky. Všeobecná časť*. 2. vydanie. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008, s. 145. ISBN 978-80-89363-3-53.

Uvedomujúc si túto skutočnosť môžeme iným, zhovievavým, pohľadom pozrieť aj na ústavnú ochranu vody, či na ústavné pravidlá nakladania s vodou. A tiež na potrubie v ústave.

V úvode príspevku som povedal, že úprava v Ústave Slovenskej republiky vo vzťahu k ochrane vody je bezprecedentná. Platí to aspoň v rámci ostatných 27 členských štátov Európskej únie. Možno povedať, že tak explicitnú ústavnú úpravu ochrany vody nemá žiaden iný členský štát Európskej únie.

Súčasne ale nie je možné povedať, že by ústavná úprava ochrany prírodných zdrojov bola úplne neznáma a nemohli by sme aj v rámci Európskej únie nájsť také členské štáty, ktoré vo svojich ústavách určitú pozornosť prírodným zdrojom venujú.

K štátom, ústavy ktorých obsahujú úpravu vyžadujúce šetrné využívanie prírodných zdrojov a ochranu prírodného bohatstva (nad rámec práva na priaznivé životné prostredie), kam nepochybne patrí aj voda, patrí napr. Česká republika, Estónsko, Francúzsko v ústavnom zákone z 1. marca 2005 nazývaného Environmentálna charta, Chorvátsko, Litva, Maďarsko, Rakúsko, Rumunsko, či Španielsko. Ani v jednom z týchto štátov však nemá ústavná úprava charakter výslovného zákazu prepravy vody cez štátne hranice, teda svojím obsahom nedosahuje tú intenzitu, ktorú má úprava v čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky.

Štát má svojim obyvateľom úlohy a zodpovednosť. Ústava štátu ako jeho základný zákon nemôže byť bokom od reálnych potrieb štátu a spoločnosti. Štát musí zabezpečovať dostatočné množstvo kvalitnej vody pre obyvateľstvo, priemysel, poľnohospodárstvo a iné využitie, a to nie iba v súčasnosti ale aj pre budúce generácie záujme zabezpečenia ochrany životov a zdravia ľudí, národnej bezpečnosti a v záujme rozvoja spoločnosti. To znamená, že musí zabezpečiť jej trvalú udržateľnosť prostredníctvom opatrení na ochranu vodných zdrojov nachádzajúcich sa na území Slovenskej republiky, vrátane ich efektívneho využívania na uspokojovanie potrieb spoločnosti. Táto ochrana je o to naliehavejšia, že vodné zdroje sú veľmi zraniteľné a ovplyvniteľné takými javmi, ako sú povodne a dlhé obdobia sucha, ktoré sa stále častejšie a intenzívnejšie vyskytujú aj na našom území. Na Slovensku sa už tiež vyskytujú regióny alebo oblasti, kde dôsledkom dlhotrvajúceho sucha, resp. nedostatku zrážok poklesávajú hladiny

podzemnej vody, čo má vplyv na plynulé zabezpečovanie zásobovania obyvateľov pitnou vodou a na zásobovanie iných činností. Na základe prognóz je možné očakávať, že tieto vplyvy budú v budúcnosti v dôsledku klimatickej zmeny omnoho intenzívnejšie. Z uvedených dôvodov je treba chrániť vodné zdroje aj pred ich drancovaním spôsobovaným nadmernými odbermi vody na účely, ktoré nie sú v súlade s jej efektívnym využívaním alebo nie sú v súlade s celospoločenskými záujmami. Z uvedených dôvodov v snahe predísť neúmerným zdravotným, bezpečnostným, morálnym a finančným následkom prípadného budúceho nedostatku vody sa navrhuje ustanovenie zakazujúce veľkoobjemovú prepravu vody za hranice štátu, a to prepravu realizovanú potrubím, cisternami, tankermi a inými prostriedkami slúžiacimi na prepravu vody. To všetko smeruje k ochrane obyvateľstva a jeho bezpečnosti.

Tá ústavná hodnota, ktorá je chránená v čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky je bezpečnosť jej obyvateľov. Z toho pohľadu pokladám úpravu v čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky za originálnu a zatiaľ, ale možno nie navždy, za jedinečnú a z toho dôvodu za možno prelomovú aj z pohľadu tradičného vymedzenia a chápania predmetu ústavnej úpravy.

3 Ochrana vody ako súčasť materiálneho jadra ústavy

Druhá téma, resp. oblasť skúmania, ktorú je z pohľadu konštitucionalizmu možné spojiť s ústavnou ochranou vody je jej vzťah k materiálnemu jadrú ústavy, osobitne k materiálnemu jadrú Ústavy Slovenskej republiky.⁵

Ústavná ochrana vody v ústavnom systéme Slovenskej republiky novou ústavnou kategóriou, ktorej história sa počíta len od decembra roku 2014. Nie je to teda niečo, čo by bolo v Ústave Slovenskej republiky prítomné od jej prijatia v roku 1992. Toto ale postavenie úpravy v čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky neoslabuje, pretože Ústava Slovenskej republiky sa od roku 1992 vyvíjala a jej text formoval, a to vrátane úpravy v jej Základných ustanoveniach.

Konečná podoba ústavy je stále výsledkom mnohých faktorov, ktoré v závislosti od toho, kedy, ako dlho, za akých okolností, prečo a ako ústava vznikala,

⁵ Komplexne k tejto téme - BALOG, B. *Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky*. 1. vydanie, Eurokódex, Bratislava, 2014. 203 s., ISBN 978-80-81550-3-24.

ale aj ako sa postupom času menila, sa nakoniec prejavujú v tom, či a aké hodnoty ústava zakotvuje a ako nastaví budúce smerovanie a vývoj spoločnosti a štátu, ktorého základný zákon predstavuje.

Tento ústavný vývoj sa môže týkať tiež ústavných noriem, v ktorých nachádzajú svoje vyjadrenie ústavné princípy a ústavné normy. Tým želaným spôsobom formovania ústavného systému by v každom prípade malo byť rozširovanie a prehľbovanie ústavných hodnôt, na ktorých je ústava postavená.

V ústavných normách – všeobecných ústavných princípoch nachádzajú svoje vyjadrenie hodnoty, na ktorých je ústava postavená, hodnoty, ktoré charakterizujú spoločnosť, ktorá si takúto ústavu dala, ktorá sa ňou riadi a ktorá ju v takejto podobe rešpektuje. Ústavné princípy, ktoré vyjadrujú ústavné hodnoty, predstavujú materiálne jadro ústavy, predstavujú jeho obsah.

Materiálne jadro ústavy ale nie je univerzálne a v rôznych ústavách má rôzny obsah a rôzny rozsah. Jednotlivé štáty a jednotlivé spoločnosti môžu vzhľadom na svoje rôznorodé historické, kultúrne, politické a spoločenské pomery pokladať rôzne princípy a hodnoty za tak fundamentálne, že na nich stojí ich existencia.⁶

Obsah materiálneho jadra ústavy je ale nepochybne relatívna a dynamická kategória, čo ale nie je fakt znižujúci jeho význam. Na chápanie a interpretovanie obsahu materiálneho jadra ústavy majú vplyv rôzne spoločenské, historické a politické udalosti. To, čo sa fundamentálne a základné pre spoločnosť a štát zdá dnes, môže byť chápané ako úplne bežné v budúcnosti a tým sa miera ochrany a citlivosti na takúto oblasť zmení. Súčasne ale stále bude existovať hranica (explicitná alebo implicitná), za ktorú ústavodarca, či už originálny alebo odvodený, nebude môcť ísť bez pocitu toho, že ústavu odstraňuje.

Ústava Slovenskej republiky síce neobsahuje explicitné materiálne jadro, ale na druhej strane to ani nie je ústava, ktorá by bola obsahovo bezhodnotová, resp. nehlásila by sa ku žiadnym hodnotám. Niektoré ústavné hodnoty

⁶ K doterajšiemu výskumu konceptu materiálneho jadra ústavy v českom prostredí odkazujem na prácu - MOLEK, Pavel. *Materiální obnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?* Brno: Masarykova univerzita, 2014, 285 s. ISBN 978-80-210-7435-4; PREUSS, Ondřej. *Klausule věčnosti: je možné odstranit liberální demokracii?* Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. ISBN 978-80-7380-556-2; TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právního státu*. Leges 2016, 192 s., ISBN 978-80-75021-16-8.

sú v konštitúcii vyjadrené priamo, niektoré môžu mať nepísaný charakter a vyplývajú z podstaty a základnej hodnotovej orientácie ústavy. K základným hodnotám, ktoré uznávajú a z ktorých vychádzajú moderné demokratické ústavy, patria najmä také hodnoty, ako sú sloboda, rovnosť, ľudská dôstojnosť, solidarita, mravnosť, spravodlivosť, ľudské práva a základné slobody, demokracia, verejný poriadok, ale nepochybne aj bezpečnosť.

Žiadna moderná ústava, Ústavu Slovenskej republiky nevynímajúc, nie je hodnotovo neutrálna, naopak je založená na relatívne ucelenej sústave hodnôt, ktoré si štát váži, rešpektuje ich a prostredníctvom orgánov verejnej moci zabezpečuje ich ochranu. Tieto hodnoty majú objektívny charakter a sú vyjadrením spoločensky uznávaného všeobecného „dobra“ a majú spravidla nemateriálnu povahu. Na rozdiel od štandardných právnych noriem (pravidiel správania) štát objektívne hodnoty podľa záverov súčasnej právnej vedy nemôže tvoriť, ale len uznať a rešpektovať, resp. z nich vychádzať a prípadne zvýrazňovať význam určitých hodnôt na úkor, či vo vzťahu k iným hodnotám.⁷

Obsah materiálneho jadra Ústavy Slovenskej republiky tvoria predovšetkým, ale nielen, princípy republikánskeho, zvrchovaného, demokratického a právneho štátu. Tieto vytvárajú podľa čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky základnú charakteristiku, základnú identitu Slovenskej republiky ako štátu, jej vzniku a existencie a tiež základnú charakteristiku a identitu spoločenstva, ktoré na základe ústavy postavenej práve na týchto princípoch v Slovenskej republike a prostredníctvom Slovenskej republiky uskutočňuje svoj štátny, politický, národný a medzinárodný, osobitne európsky život.⁸ Takéto vymedzenie materiálneho jadra ústavy by mohlo predznamenať, že ochrana vody by doň nepatrila. Ústavná ochrana vody ale nie je samoučelná, slúži na ochranu života, zdravia a bezpečnosti obyvateľov štátu, slúži ako prevencia verejnej núdze tejto strategickej suroviny. Zabezpečenie bezpečnosti obyvateľov je úlohou zvrchovaného štátu. Bezpečnosť, resp. bezpečnostné

⁷ BALOG, Boris. Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky. In: *Ústava Slovenskej republiky - 20 rokov v národnom a európskom pohľade: zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie k 20. výročiu prijatia Ústavy Slovenskej republiky*. Bratislava: Lonfinger, 2012, s. 227–241. ISBN 978-80-97104-6-10.

⁸ BALOG, B. *Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky*. 1. vydanie, Eurokódex, Bratislava, 2014, s. 67.

riziko môže mať rôznu podobu a úloha štátu sa nevyčerpáva len zabezpečením bezpečnosti obyvateľov štátu pred ohrozením života a zdravia smrtiacou silou, je aj zabezpečenie bezpečnosti dodávok suroviny pre život nevyhnutnej.

Základným cieľom štátu a spoločenstva, ústavy, ktorú si toto spoločenstvo pre svoj štát dalo a práva, ktoré na jej základe následne štát tvorí, je dosahovanie a ochrana základných ústavných hodnôt, a to slobody, ľudskej dôstojnosti a základných práv a slobôd. Súčasne je s tým spojená trvalú úloha štátu ich chrániť a jeho pozitívny záväzok poskytnúť svojim obyvateľom bezpečnosť a ochranu.

Ústavodarca upravil ochranu vody v čl. 4, ktorý je súčasťou základných ustanovení Ústavy Slovenskej republiky. Ústava Slovenskej republiky je základným zákonom štátu. Preto sa právom od nej očakáva, že zakotví základné hodnoty demokratického štátu, jeho základné princípy a charakteristické znaky štátu, organizáciu verejnej moci, pravidlá jej činnosti a osobitne vzťah štátu a spoločnosti, resp. vzťah štátu a jednotlivca. To sa prejavuje aj v jej štruktúre, ktorá vyjadruje, resp. odráža dôležitosť jednotlivých spoločenských vzťahov v nej zakotvených pre chod a riadenie spoločnosti a štátu. Poslaním takéhoto štátu v duchu humanizmu má byť zabezpečenie dôstojnej životnej úrovne a ochrana práv a slobôd ľudí.

Ústava Slovenskej republiky tieto základné hodnoty demokratického štátu, jeho základné princípy a charakteristické črty štátu, organizáciu verejnej moci, pravidlá jej činnosti a osobitne vzťah štátu a spoločnosti, resp. vzťah štátu a jednotlivca, ak aj vzťah Slovenskej republiky k medzinárodnému právu zakotvuje už v prvej hlave.

Prvý oddiel zakotvuje práve vyššie podčiarknuté základné hodnoty, princípy a znaky demokratického štátu.⁹ Ústavodarca pri úprave ochrany vody nadviazal na pôvodné znenie čl. 4, ktorý obsahuje výpočet tých vecí, ktoré sú vo výlučnom vlastníctve Slovenskej republiky. Táto úprava bola od počiatku súčasťou základných ustanovení Ústavy Slovenskej republiky, čím bola zvýraznená dôležitosť a význam tejto úpravy. Slovenská republika ňou deklaruje, že pri plnom rešpektovaní súkromného vlastníctva zostávajú

⁹ ČIČ, Milan a kol. *Komentár k Ústave Slovenskej republiky*. Bratislava: Eurokódex, 2012, s. 19. ISBN 978-80 89447-9-30.

niektoré veci v jej výlučnom vlastníctve, aby slúžili primárne na zabezpečenie verejných potrieb a verejných záujmov Slovenskej republiky. Voda už v pôvodnom znení čl. 4 Ústavy Slovenskej republiky či už ako vodné toky, ako podzemné vody, ale aj ako súčasť prírodných liečivých zdrojov zohrávala v podstate najdôležitejšiu úlohu, preto doplnenie čl. 4 Ústavy o nový odsek výslovne chrániaci vodu nie je až takým neprirodzeným zásahom do ústavy. Táto úprava je súčasťou základných ustanovení Ústavy Slovenskej republiky.

Normy, ktoré sú predmetom úpravy v základných ustanoveniach ústavy majú prirodzený charakter príslušnosti k materiálnemu jadru ústavy. Nemusí to tak byť automaticky, ale rozhodnutie ústavodarcu upraviť určité skutočnosti už v základných ustanoveniach ústavy musí mať svoj zmysel a význam. Postuluje ich tým pred ostatné.

Slovenská republika sa vo svojej ústave prihlásila k tomu, že chráni vodu ako ústavnú hodnotu. Je to úprava, ktorá je bezprecedentná, ale súčasne sa domnievam, že ide o úpravu, ktorá je správna s potrebná, pretože výzvy, pred ktorými stojí svet, mám na mysli výzvy spojené s klimatickými zmenami budú nútiť štát na ne skôr alebo neskôr reagovať.

Pokladám preto čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky a ústavnú ochranu vody za účasť materiálneho jadra ústavy. Chráni hodnotu, ktorá je nevyhnutná pre ľudský život, a to vodu.

4 Hierarchia ústavných noriem

Vyššie uvedené úvahy o tom, že ochrana vody v čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky predstavuje súčasť materiálneho jadra slovenskej ústavy, pretože inak by táto úprava v ústave v podstate nemala zmysel, neboli samoúčelné. Tieto úvahy sú predpokladom pre poslednú skupinu otázok, ktoré je možné na základe ústavnej ochrany vody z hľadiska konštitucionalizmu identifikovať, a to vnútorná hierarchia ústavných noriem. Ani úvahy na túto tému nie sú ale samoúčelné.

Úprava v čl. 4 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky nezostala bez povšimnutia a nenechala chladnou Európsku komisiu. Európska komisia v decembri 2015 začala proti Slovenskej republike konanie podľa čl. 258 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, tzv. infringement. Dôvodom pre konanie Európskej

komisie je skutočnosť, že podľa jej názoru zavedením zákazu vývozu vody do iných členských štátov prostredníctvom dopravných prostriedkov alebo potrubia, Slovenská republika nesplnila povinnosti, ktoré jej vyplývajú z čl. 35 v spojení s čl. 36 Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Na základe toho bola Slovenská republika povinná zaslať Európskej komisii odpoveď na jej formálne oznámenie s tým, že Európska komisia si vyhradzuje právo vydať v prípade nespokojnosti s postupom Slovenskej republiky odôvodnené stanovisko a následne aj podať proti Slovenskej republike žalobu na Súdny dvor Európskej únie.

Nie je mojím úmyslom venovať sa vecnej stránke veci a polemizovať s Európskou komisiou vo veci voľného trhu s vodou. Mojm úmyslom je venovať sa otázke možného konania Súdneho dvora Európskej únie proti národnej právnej úprave, ktorá má ústavný charakter. Na toto slúžilo aj vymedzenie ochrany vody ako súčasti materiálneho jadra ústavy.

Samotná Ústava Slovenskej republiky v čl. 7 ods. 2 upravuje zo svojho pohľadu svoj vzťah k európskemu právu tým, že právne záväzné akty Európskych spoločenstiev a Európskej únie majú prednosť pred zákonmi. Ústava Slovenskej republiky vyjadrila prednosť (len) pred zákonmi, nie pred ústavnými zákonmi, či dokonca pred sebou samou. Argument Slovenskej republiky v prípadnom konaní na Súdnom dvore Európskej únie o tom, že aplikačná prednosť európskeho práva sa podľa Ústavy Slovenskej republiky nevzťahuje na ústavnú úpravu ale s najväčšou pravdepodobnosťou nebude úspešný.

V rozhodnutí *Internationale Handelsgesellschaft*¹⁰ ESD odmietol argumentáciu, ktorá sa odvolávala na národnú ústavnú úpravu a odmietol názor, že by sa právne akty neuplatňovali na území členského štátu z toho dôvodu, že by mali byť v rozpore s úpravou v národnej ústave vo vzťahu k základným právam a slobodám v nej zakotveným. Vo vzťahu k základným právam a slobodám Súdny dvor EÚ vyslovil, že tieto musí vo svojej rozhodovacej činnosti rešpektovať a zohľadňovať, pretože patria ku základným právnym zásadám (vtedajšieho) Spoločenstva, ale súčasne musia byť v súlade s cieľmi Spoločenstva.

¹⁰ Rozhodnutie ESD zo 17. decembra 1970 č. 11-70 vo veci *Internationale Handelsgesellschaft mbH v Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*.

Z novších rozhodnutí je možné spomenúť rozsudok Súdneho dvora EÚ vo veci *Melloni*¹¹. V tomto rozhodnutí nadviazal na svoju dovtedajšiu judikatúru týkajúcu sa možnej imunity národnej ústavnej ochrany, ktorú zásadne popiera. V bodoch 58. a 59. k tomu vyslovil -

„58. Uvedený výklad článku 53 Charty by totiž narušal zásadu prednosti práva Únie, pretože by umožňoval členskému štátu vytvárať prekážky uplatnenia aktov práva Únie, ktoré sú v úplnom súlade s Chartou, ak by nerešpektovali základné práva zaručené ústavou tohto štátu.

59. Z ustálenej judikatúry totiž vyplýva, že podľa zásady prednosti práva Únie, ktorá predstavuje základný znak právneho poriadku Únie (pozri stanoviská 1/91 zo 14. decembra 1991, Zb. s. I6079, bod 21, a 1/09 zo 8. marca 2011, Zb. s. I1137, bod 65), dovolávanie sa ustanovení vnútroštátneho práva, hoci aj ústavnej povahy, členským štátom nemôže ovplyvniť účinok práva Únie na území tohto štátu (pozri v tomto zmysle najmä rozsudky zo 17. decembra 1970, Internationale Handelsgesellschaft, 11/70, Zb. s. 1125, bod 3, a zo 8. septembra 2010, Winner Wetten, C409/06, Zb. s. I8015, bod 61).“

Na základe týchto rozhodnutí by sa dalo predpokladať, že prípadný argument Slovenskej republiky v konaní o súlade čl. 4 ods. 2 Ústavy SR s čl. 35 a 36 Zmluvy o fungovaní Európskej únie by nebol úspešný. Inak povedané by to tiež znamenalo, že účinok toho, že ochrana vody je upravená priamo v ústave tejto úprave neposkytuje žiadne osobitné, výnimočnejšie postavenie, minimálne nie z pohľadu európskeho práva, ako úprave na úrovni zákona.

Takýto postoj a názor Súdneho dvora EÚ pokladám za úplne absurdný, pretože nerešpektuje rozdiel medzi ústavodarnou mocou a zákonodarnou mocou a ústavodarnú moc v podstate nivelizuje, a to na základe konceptu prednosti európskeho práva, čo nie je z môjho pohľadu dôležitejšie alebo prioritnejšie ako zohľadňovanie rozdielu medzi aktmi ústavodarcu a aktmi zákonodarcu.

Domnievam sa ale, že Súdny dvor EÚ by musel zobrať do úvahy a vysporiadať sa s problematikou materiálneho jadra ústavy. Už preukázal, že s ústavou ako takou si ťažkú hlavu nerobí a nepredstavuje to pre neho žiaden iný akt

¹¹ Rozsudok Súdneho dvora EÚ z 26. februára 2013 vo veci C399/11.

vnútroštátneho práva, ktorému by mal venovať osobitný prístup a význam vo svojej rozhodovacej činnosti. Čo ak by ale členský štát uznal prednosť európskeho práva pred jeho ústavou, ale súčasne by namietal, že v ústave, resp. v jeho ústavnom práve existuje niečo ako materiálne jadro ústavy, ktoré má postavenie nadústavného práva, pretože je tvorené základnými hodnotami, na ktorých štát ako taký stojí?

Práve materiálne jadro ústavy totiž umožňuje vytvorenie konštrukcie vnútornej hierarchie ústavných noriem.

Materiálne jadro ústavy je výkladovou referenčnou základňou pre ostatné ústavné právo, a to na základe právnej sily vyššej ako to ústavné právo, ktoré nemá jadrový charakter. Vyjadrenie hodnotového poriadku v ústave, prijatie hodnotovo orientovanej ústavy (čo aj s implicitným materiálnym jadrom) nemôže byť podľa nášho názoru zo strany ústavodarcu bezúčelné. Oddelenie ústavnej úpravy jadrového charakteru a ostatnej ústavnej úpravy, ktorá by mala slúžiť hlavne na jej vykonanie, zo strany ústavodarcu musí sledovať určitý účel. Týmto účelom je podľa nás vytvorenie vnútornej hierarchie ústavných noriem, a to na ústavné normy jadrové, ktoré tvoria materiálne jadro ústavy a ostatné ústavné normy, ktoré slúžia na vykonávanie ústavných jadrových noriem, ak je ich vykonanie potrebné na ústavnej úrovni. Sú to ústavné normy vykonávacie.

Materiálne jadro ústavy a ústavné normy, ktoré ho tvoria získavajú voči ostatným ústavným normám dominantné postavenie v tom, že tieto vytvárajú referenčnú základňu ústavy, s ktorou je možné porovnávať ostatné (hierarchicky podriadené) ústavné normy z hľadiska ich súladu s týmto materiálnym jadrom ústavy. Tým ja daná vnútorná hierarchia ústavných noriem, ktorá je spôsobilá zabezpečiť plnenie funkcií materiálneho jadra ústavy.¹²

Práve skutočnosť, či ústavná norma obsahuje nejaké hodnotové poslanstvo alebo nie, je predpokladom toho, že je možné medzi ústavnými normami vytvoriť ich vnútornú materiálnu hierarchiu. Z nej potom vyplynie, že ústavná hodnota nemôže byť vyjadrená v periférnej ústavnej norme, ale práve skutočnosť, že ústavná norma vyjadruje nejakú hodnotu ju zaraďuje len a len do materiálneho jadra ústavy. Skutočnosť, či ústavná norma má alebo nemá

¹² SVÁK, Ján, BALOG, Boris. Fragmentácia ústavy. In: *Zmena práva*. Bratislava: SAP, 2013, s. 96–113. ISBN 978-80 80950-8-42.

jadrový charakter nemôže byť posudzovaná formálne – ústavná norma nie je jadrová len preto, že ju ústavodarca zaradil do formálne vyjadreného materiálneho jadra ústavy. Ústavná norma je jadrová predovšetkým svojim obsahom, ktorý ju medzi takéto normy kvalifikuje. Každá ústavná norma, ktorá obsahuje ústavné hodnoty, na ktorých je postavená ústava je preto súčasťou jej materiálneho jadra, a to minimálne implicitne. Ústavné hodnoty vo svojom súhrne vytvárajú materiálne jadro ústavy, ak ho niet, niet ani ústavných hodnôt. Ak by slovenská ústava nemala materiálne jadro, neobsahovala by žiadnu ústavnú hodnotu, bola by bezhodnotová. Akokoľvek prísne hodnotiac slovenskú ústavu, takéto konštatovanie by nezodpovedalo ani tomu najprísnejšiemu testu hodnotovosti, pretože aj pri tom najprísnejšom teste hodnotovosti ústavy by tam aj ten najprísnejší hodnotiteľ aspoň nejaký ten princíp, aspoň nejakú tú malú hodnotu iste našiel.

To súčasne umožňuje vytvoriť vnútornú materiálnu hierarchiu noriem slovenskej ústavy, resp. všeobecnejšie noriem slovenského ústavného práva. Aj keď formálne možno ústavu a ústavné zákony a ich jednotlivé normy horizontálne stotožniť s rovnakou právnou silou, po prekonaní tohto formálneho prístupu a pri pohľade na ústavné normy z ich obsahového hľadiska je zrejma ich rozdielna sila. Vychádzam z názoru, že medzi normami ústavného práva existuje významný materiálny rozdiel ich právnej sily a v centre tohto hierarchického systému sú ústavné normy jadrové, ústavné normy, ktoré vytvárajú materiálne jadro ústavy. Materiálne jadro ústavy je výkladovou referenčnou základňou pre ostatné ústavné právo, a to na základe právnej sily vyššej ako to ústavné právo, ktoré nemá jadrový charakter.

Proti myšlienke o vnútornej hierarchii ústavných noriem a postaveniu noriem materiálneho jadra ústavy ako noriem vyššieho stupňa, ktoré predurčujú kvalitu noriem nižšieho stupňa, stojí názor, že ústava predstavuje jeden celok, jeden ucelený súbor ústavných noriem, z ktorých žiadna nemôže byť vytrhnutá z textu a interpretovaná samostatne a oddelene od ostatných ústavných noriem. Ústava predstavuje jednotu v rámci ktorej žiadne ústavné ustanovenie nemôže byť chápané ako izolovaná norma a interpretované samostatne, ale všetky jednotlivé ustanovenia sú podriadené princípom a základným rozhodnutiam ústavodarcu v súlade s ktorými musia byť interpretované. Každé ustanovenie ústavy je v podstate vo vzťahu ku všetkým

ostatným ustanoveniam ústavy a len spolu vytvárajú jednotu ústavného textu. Všeobecne a spravidla stručne koncipované ústavné texty sú významovo spojené a opierajú sa o seba ako jednotlivé stavebné elementy celku, ktorý vytvára novú kvalitu, niekedy odlišnú od jeho jednotlivých súčastí. Z toho by sa dalo vyvodit', že na úrovni ústavy nie je mysliteľné, či predstaviteľné, aby existovali normy vyššej ústavnej úrovne ako ostatné (nižšie) ústavné normy, ktoré by mohli byť s vyššími ústavnými normami navzájom pomeriavané.

Ja napriek vyššie uvedenému sa prikláňam k myšlienke existencie jadrových ústavných noriem, ktoré majú vyššiu materiálnu právnu sily ako ostatné ústavné normy, ktoré nestoja v jadre ústavy.

Pokladám práve túto konštrukciu za takú, na základe ktorej má národný ústavodarca postavenie oprávňujúce ho regulovať zvrchovane práve to, čo pokladá za najdôležitejšie pre štát a spoločnosť, ktorého život ním dávanou ústavou reguluje. Toto právo pokladám za silnejšie ako záväzky vyplývajúce z aktuálneho členstva v rôznych medzinárodných organizáciách.

5 Záver

Základom vnútornej stability ústavy je jej schopnosť reagovať na spoločenskú situáciu predvídateľným a akceptovateľným spôsobom na základe svojho textu a jeho vnímania a chápania v spoločnosti. Pri relatívne krátkom texte ústavy a jeho podmienenosti dobou a okolnosťami vzniku, historickými prerekvizitami ústavodarného procesu a vyspelosťou spoločnosti, ktorej život ústava reguluje je mnohokrát nevyhnutné pre pochopenie ústavy prekročiť rámec napísaného ústavného textu a výkladom jednotlivých článkov ústavy dotvoriť ústavnoprávne riešenie a pôvodný zámer ústavodarcu upraviť základné spoločenské vzťahy v spoločnosti a štáte.

Bezpečnosť nadobúda vo svete a možno povedať, že v Európe nový význam a dôležitosť. Bezpečnosť má niekoľko rozmerov, resp. podob. Je to iste na prvom mieste bezpečnosť života, zdravia a majetku, ochrana obyvateľstva pred teroristickými útokmi pri nemu. Bezpečnosť má ale aj podoby, ktoré nemusia byť takto na prvý pohľad viditeľné. Plynová kríza zo začiatku roku 2009 ukázala, ako veľmi je dôležitá aj energetická bezpečnosť a bezpečnosť dodávok energií a s tým súvisiaca bezpečnosť zásobovania obyvateľstva,

škôl, nemocníc a hospodárstva energiami. A nakoniec, v nadväznosti na príspevok, je to aj bezpečnosť a ochrana obyvateľstva, jeho životov, zdravia a dôstojného života tým, že štát zabezpečí dostatok vody ako nenahraditeľnej a strategickej suroviny pre život človeka.

V predložennom príspevku som na základe bezpečnosti ako ústavnej hodnoty ponúkol možné argumenty Slovenskej republiky v spore s Európskou komisiou v otázke ústavnej úpravy ochrany vody. Vychádzam pritom z toho, že doplnenie ústavy o výslovnú úpravu ochrany vody ako krok, ktorý sa v takejto podobe s inej krajine ešte nestal, znamenal, že Slovenská republika tak neurobila bezdôvodne. Dôvodom bola práve skutočnosť, že pokladá ochranu svojich vodných zdrojov za zásadnú a kategorickú vec. Pokladám to za súčasť materiálneho jadra slovenskej ústavy, pretože inak by takáto zmena ústavy nemala zmysel a ochrane vody by postačovala aj úroveň zákona.

Práve vtiahnutie ochrany vody do materiálneho jadra ústavy, ktoré má v postavení noriem ústavného práva materiálne vyššiu právnu silu ako ústavné právo nejadrového charakteru, umožňuje prekonať právomoc Súdneho dvora EÚ konať aj o súlade národnej ústavnej úpravy s právom Európskej únie.

Použitá literatúra

BALOG, Boris. Rozpočtová zodpovednosť ako predmet ústavnej úpravy.

In *Quo vadis, střední Evropa?: metamorfózy práva III: sborník příspěvků ze stejnojmenné mezinárodní konference pořádané 27.–29. 6. 2012 ve Znojmě*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2012, s. 76–91. ISBN 978-8087439-0-6.

BALOG, Boris. Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky. In: *Ústava Slovenskej republiky - 20 rokov v národnom a európskom pohľade: zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie k 20. výročiu prijatia Ústavy Slovenskej republiky*. Bratislava: Lonfinger, 2012, s. 227–241. ISBN 978-80-97104-6-10.

BALOG, B. *Materiálne jadro Ústavy Slovenskej republiky*. 1. vydanie.

Eurokódex, Bratislava, 2014, 203 s. ISBN 978-80-81550-3-24.

ČIČ, Milan a kol. *Komentár k Ústave Slovenskej republiky*. Bratislava: Eurokódex, 2012. ISBN 978-80 89447-9-30.

MOLEK, Pavel. *Materiální obnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?* Brno: Masarykova univerzita, 2014, 285 s. ISBN 978-80-210-7435-4.

PREUSS, Ondřej. *Klauzule věčnosti: je možné odstranit liberální demokracii?* Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. ISBN 978-80-7380-556-2.

SVÁK, Ján, CIBULKA, Ľubor, KLÍMA, Karel. *Ústavné právo Slovenskej republiky. Všeobecná časť*. 2. vydanie. Bratislava: Bratislavská vysoká škola práva, 2008. ISBN 978-80-89363-3-53.

SVÁK, Ján, BALOG, Boris. Fragmentácia ústavy. In: *Zmena práva*. Bratislava: SAP, 2013, s. 96–113. ISBN 978-80-80950-8-42.

TOMOSZEK, Maxim. *Podstatné náležitosti demokratického právniho státu*. Leges 2016, 192 s. ISBN 978-80-75021-16-8.

Email

boris.balog@paneurowni.com

METAFYZICKÉ PŘEDPOKLADY EXISTENCE LIDSKÝCH PRÁV

Mgr. Jan Petr Kosinka

Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Česká republika

Abstrakt

V této práci bych se chtěl zamyslet nad nejobecnějšími metafyzickými předpoklady existence lidských práv, o nichž stále tvrdíme, že jsou univerzální, nezadatelná, nezczizitelná, nepromlčitelná a nezrušitelná a která neodmyslitelně stojí na metafyzickém konceptu přirozenosti, nicméně povaha tohoto konceptu samotného je v moderním mainstreamovém filozofickém a potažmo právně-teoretickém myšlení od základu zpochybňována. Otázku existence přirozenosti, a tedy i přirozených práv, a případně jejích ontologie, respektive povahu normativity obecně, však není možné řešit bez předchozího zodpovězení ještě obecnějších noetických otázek. Na jeden z dílčích noetických aspektů, totiž problematiku reálnosti obsahů obecných pojmů je zaměřena tato práce.

Klíčová slova

Civilizační krize; diktatura relativismu; Duns Scotus; individualismus; kultura; legitimita; lidská důstojnost; metafyzika; moderní stát; morálka; náboženství; nominalismus; normativita; obecina; pozitivismus; realismus; sekularismus; subjektivismus; Tomáš Akvinský; transcendence; William z Ockhamu.

Abstract

In this work, I would like to analyze the most general metaphysical assumptions of the existence of human rights. These rights, which are still affirmed as universal, inherent, inalienable, imprescriptible and unabrogable, are inherently based on a metaphysical concept of nature, but the character of this concept itself has been fundamentally questioned in the mainstream of modern philosophical, and hence legal-theoretical, thinking. The question of the existence of nature, and therefore that of natural rights and of their ontology if possible, or of the character of any normativity

in general, cannot be addressed without answering more general questions of epistemology first. For one of noetic aspects – relationship of contents of generic terms (Universals) to reality – is focused this article.

Keywords

Civilization Crisis; Dictatorship of Relativism; Duns Scotus; Individualism; Culture; Legitimacy; Human Dignity; Metaphysics; Modern State; Morality; Religion; Nominalism; Normativity; General Terms (Universals); Positivism; Realism; Secularism; Subjectivism; Thomas Aquinas; Transcendence; William Ockham.

Motto: „Je-li lidské bytí jen náhodou mezi nicotou a zase nicotou (uvnitř nicoty), je všechno jedno (Sein zum Tod). Je-li to ve skutečnosti trochu jinak, pak je úplně všechno jinak.”¹

Velmi mě zaujalo poněkud paradoxní spojení tématu metafyziky se jménem pravděpodobně nejvýznamnějšího českého nonkognitivisty prof. Weyra. A protože druhá část názvu této konferenční sekce odkazuje na Ústavu, kterou zde chápu v širším slova smyslu, tedy jako ústavní pořádek, jehož nedílnou součástí je – podobné jako i v jiných západních zemích - Listina základních práv a svobod, o nichž tvrdíme, že to jsou práva **nezcizitelná, nezadatelná a nepromlčitelná a nezrušitelná**, která náleží lidské bytosti jakožto lidské, pak se přímo nabízí k prozkoumání otázka nejzákladnějších předpokladů lidských práv samotných. S ohledem na omezený rozsah tohoto příspěvku je cílem této práce spíše jen upozornit (neboť podrobné prozkoumání této problematiky rozsah příspěvku neumožňuje) na jednu z noetických podmínek metafyzických předpokladů toho, abychom o lidských právech vůbec mohli smysluplně hovořit jako o lidských, vyznačujícími se výše vyjmenovanými atributy, a neskončili pouze v skeptickém fikcionalismu, tak jak to sugeruje např. ve své práci Nemorální právo doktor Sobek. Touto zkoumanou podmínkou noetických předpokladů, která umožňuje metafyzické přístupu, je otázka reálné existence obsahů obecných pojmů.

¹ TELEČ, Ivo. *Přehled práva duševního vlastnictví*. 1. Lidskoprávní základy. Licenční smlouva. Brno: Doplněk, 2002, s. 54.

Bohužel z obsahů příspěvků přednesených na konferenci, zejména během prvního konferenčního dne, mi vyplynulo, že téma metafyziky zde sloužilo spíše jako jakýsi vztahový bod, vůči kterému se téměř unisono zaujímá negativní stanovisko, nebo se prostě vykazuje do říše fikcí (téměř se nabízí výraz „pověř“). Připadla mi proto nepřilíš lukrativní role „blázna“, který předkládá stanoviska, která zpochybňují obecně sdílený konsenzus. Role blázna nebo systémového disidenta není jistě záviděníhodná, což platilo zvláště v totalizujících společnostech, nicméně existovali i osvícení panovníci, kteří roli bláznů či šašků institucionalizovali do veřejně prospěšné funkce. Důležitou nebo dokonce pozitivní roli sehrávají blázni v mnoha Shakespearových hrách, jako v Králi Learovi, Večeru tříkrálovém, Konec dobrý, všechno dobré a dalších. Nezapomeňme ani na Erasmovu Chválu bláznovství nebo Dostojevského Idiota. Postoj k systémovým disidentům vždy něco vypovídá i o dominující kultuře.

Než se však pustím do samotného tématu, které jsem si předsevzal v tomto článku přiblížit, nemohu než stručně reagovat na několik „samozřejmých“ tvrzení, která na konferenci zaznívala. Předně zde byla vyslovena teze, že „pokud metafyzik něco tvrdí, měl by nést důkazní břemeno“. Tato teze, se kterou nelze než souhlasit, byla vyslovena od účastníka, který ve svém expozé bez jakéhokoli zdůvodňování vyslovil tvrzení, že „metafyzika je nic“, a tedy fikce. K tomu bych rád poznamenal, že z povinnosti onoho „důkazního břemena“, po kterém skeptici tak rádi volají, nemohou být ani oni sami vyňati. Tvrzení „metafyzika je nic“ je stejně tak tvrzení, a to tvrzení samozřejmě metafyzické, protože si nárokuje pravdivostní relevanci v oblasti metafyziky, jako je jím i jeho opak. Problém ovšem je, pokud k takovému názoru dospívá někdo na základě noetických předpokladů, že metafyzické skutečnosti nelze poznat. Potom ovšem jeho tvrzení (závěr) je v rozporu s vlastními noetickými předpoklady.

Dalším jako by samozřejmým tvrzením, které na konferenci zaznělo, byla teze, „že metafyzickou argumentaci lze od lidských práv separovat“. Podle tohoto tvrzení je metafyzická argumentace sice užitečná pro obecnou přesvědčivost ve smyslu ideologické indoktrinace adresátů práva a zajištění jejich loajality, nicméně není nutná. Když jsem tento závěr v diskuzi zpochybnil, bylo mi odpovězeno, že lze lidská práva odůvodnit např. konsekvencialisticky.

Domnívám se, že to není pravda. Principálně proto, že každá metafyzická argumentace zároveň definuje i obsah daného pojmu, tedy lidských práv. V tomto smyslu je od pojmů neoddělitelná. Podstatnou změnou argumentace zároveň měníme i charakter daného pojmu. Konsekvencialistické argumenty jistě lze použít v rámci debaty jako pomocné argumenty ve prospěch lidských práv chápaných i v původním jejich smyslu, nicméně jejich ontologickou podstatu s výše uvedeným atributy jistě dovodit nelze. Jinými slovy změnou (respektive odstraněním metafyzické argumentace) měníme i ontologii lidských práv. Protože to, co lze konsekvencialisticky dokázat, je maximálně právě jen ona „fikce lidských práv“, ke které pravidelně tito teoretikové docházejí. Tento závěr je tak ve skutečnosti obsažen již v jejich výchozích teoriích. Ontologicky vzato se však jednoduše jedná o dva odlišné pojmy: „lidská práva“ a „fikci lidských práv“.

Další tvrzení, které nedostatečně reflektované na konferenci zaznělo, bylo, že postoj metafyzika je nebezpečný, protože tím, že si „metafyzik nárokuje pravdu, ji automaticky upírá oponentovi“. Když jsem na to reagoval, že i relativista implicitně nárokuje pravdivost svým tvrzením, čímž ji samozřejmě upírá svým oponentům, bylo sice uznáno, že je to pravda, nicméně namítnuto, že psychologický postoj stejný není. Ano s tím lze (snad) souhlasit², nicméně zde jsme na poli filozofie, a proto nelze nepoukázat na vnitřní rozpornost takového postoje, který ovšem není nový. V současnosti je hlavní argumentační mantrou všech relativistů, používanou ve smyslu jakéhosi argumentu ultima ratio. Už např. prof. Ota Weinberger³ tvrdí, že „vědomí vlastní pravdy vede k netoleranci“, což s ohledem na nedobré historické zkušenosti chápu, avšak **přesto se nedomnívám, že by evropský diskurz měl být v důsledku tohoto historického traumatu natrvalo uvězněn ve vnitřně rozporuplném a v podstatě nihilistickém myšlení**, když je zřejmé, že samotná skutečnost, že se někdo domnívá nebo je přesvědčen, že poznal pravdu, ještě nevede nutně z jeho strany k akceptaci použití jakýchkoliv prostředků pro její uskutečňování a realizaci svých před-

² I když i naše relativistická doba zplodila termín diktatura relativismu. Tento pojem užíval např. Joseph Ratzinger, resp. papež Benedikt XVI., viz např. promluva na Světových dnech mládeže v Sydney 17. 7. 2008. Dostupné on line na <http://www.radiovaticana.cz/clanek.php4?id=9840>

³ WEINBERGER, Ota. *Filozofie, právo a morálka*. Brno: Masarykova univerzita, 1993, str. 156.

stav; ovšem za předpokladu, že obsahem této poznané pravdy bude rovněž poznání, že ne každý prostředek je dovolen, respektive že není souladný se samotnou poznanou pravdou. Tolik tedy krátká reakce na vystoupení prezentovaná na konferenci a nyní již k samotnému předmětu mého příspěvku.

Napsal jsem, že o lidských právech tvrdíme, že jsou nezadatelná, nezciitelná, nepromlčitelná a nezrušitelná. Tyto atributy však neodmyslitelně stojí na metafyzickém konceptu přirozenosti, nicméně povaha tohoto konceptu samotného je v moderním mainstreamovém filozofickém a potažmo právně-teoretickém myšlení od základu zpochybňována. Lidská práva se tak zdají jako by viset ve vzduchu a není, co by je spolehlivě podpíralo.⁴ Proto se na úvod pokusím stručně načrtnout stávající situaci právně-filozofických debat a metafyzických předpokladů oponentního proudu myšlení.

V dnešní době, kdy lze opět pozorovat, jak se pod vlivem převládajícího filozofického skepticismu právní mainstream obloukem vrací k pozitivismu, jako by nacismus a komunismus k poučení nestačil, vyvstává o to naléhavěji potřeba znovu připomínat to, co činí páteř právního systému, tedy lidská práva, možnou. Stojí totiž za zamyšlení, čím jsou vlastně garantovány ony antropologické základy, o něž se opírají všechna zdůvodnění lidských práv a z nichž mohou nejen lidská práva, nýbrž celý právní řád čerpat svoji legitimitu. Totiž za zamyšlení, zda je vůbec lidská existence bez transcendentálního ukotvení schopná odolávat různým manipulacím a sebedestrukci, respektive rozplynutí se v nihilismu⁵.

Ve své diplomové práci „Právo a spravedlnost jako sociální kapitál“ jsem se zamýšlel nad otázkou, co to právo je a jakou má funkci v životě člověka a společnosti. V této souvislosti jsem si uvědomil jednak naprostou neadekvátnost pozitivně právní doktríny a za druhé to, že při aplikaci, interpretaci a dalších otázkách realizace (jako například právotvorbě) a působení práva (efektivitě) mají odpovědi na výše uvedené otázky klíčový význam.

⁴ SOUSEDÍK, Stanislav. *Svoboda a lidská práva*. Praha: Vyšehrad, 2010, s. 13.

⁵ Protože hranice smrti bez transcendentálního přesahu překročit nelze. A zde se „třítí“ vše. Neboť jak bylo uvedeno v úvodním mottu: „Je-li lidské bytí jen náhodou mezi nicotou a zase nicotou (uvnitř nicoty), je všechno jedno (včetně otázky jaké má být právo – poznámka v této závorce je moje). Je-li to ve skutečnosti trochu jinak, pak je úplně všechno jinak.“ (TELEC, Ivo. Op. cit. sub pozn. č. 1).

Domnívám se, že metafyzické a z toho plynoucí celkové ontologické znejistění, kterého jsme nyní svědky i v oblasti práva a jeho základních institutů, je průvodním znakem mnohem hlubší celospolečenské civilizační krize západní společnosti, která se odetnutím od svých kulturních (křesťanských) základů – čím dál radikálněji dezintegruje a rozkládá. V oblasti práva, lépe řečeno jednoho jeho aspektu, totiž legitimacy zdůvodnění jeho závaznosti, analyzuje tento problém např. právní filozof Robert Alexy, který ve svých pracích dovozuje, že všechny snahy odpoutat tento základní zdroj od transcendentní dimenze končí neúspěchem, byť v historii bylo těchto pokusů povícero (absolutní vladař, národ, společnost, sociální blahobyt). K podobným závěrům již dříve došel dlouholetý soudce Německého spolkového soudu E. - W. Böckenförde. Historie posledních staletí nás poučuje o tragičnosti a v posledku o marnosti pokusu nahradit Boha jako poslední důvod legitimacy práva (státu) nacionalismem, beztřídní společností, sociálním pečovatelstvím, případně dalšími tzv. emancipačními příběhy, jak to nazývá profesor Soušedík⁶. Tyto myšlenky možná poněkud překvapivě korespondují s názorem Jürgena Habermase – filozofa, od kterého bychom to velmi málo očekávali, protože po většinu svého vědecké a filozofické kariéry byl spojován s tzv. frankfurtskou školou, tedy s neomarxistickými koncepty moderní levice. V pozdním období své vědecké kariéry při příležitosti přebírání Mírové ceny německých knihkupců v roce 2001 prohlásil: "Stát s liberální ústavou má být naléhavě odkázán na teologii jakožto zdroj hodnot."⁷ Jeden z přímých zakladatelů frankfurtské školy, Max Horkheimer, krátce před svou smrtí šel v tomto směru ještě dále, když odhalil základní nihilistický omyl osmašedesátníků a ke zděšení svých žáků a epigonů prohlásil: „Politika bez teologie je absurdní. Všecko, co souvisí s morálkou a lidskostí se vrací k biblické zvěsti. Vzpouira mladé generace je nevědomou pochybností, za níž se skrývá neutišená náboženská touha“.⁸ Z jiné strany – totiž z pozice individua – analyzuje tento problém psycholog V. E. Frankl, který sice po většinu svého aktivního života stavěl na relativistickém existencialismu, nicméně v jedné ze svých posledních prací Psychoterapie a náboženství (Hledání nejvyššího smyslu) mj. jednoznačně říká: „Svědomy by nikdy

6 SOUSEDÍK, Stanislav. Op. cit., s. 111 a násl.

7 HAHNE Peter. *Konec legrace*. Přeložil Pavel Štíčka, Praha: Návrat domů, 2007, s. 25.

8 HAHNE Peter. Op. cit.

nemohlo být rozhodným slovem v imanenci, kdyby nebylo transcendentního Ty“, a dále: „**Nebot' každý kategorický imperativ získává svou legitimitu výhradně z transcendence...tak tedy ani nemůže existovat žádný autonomní kategorický imperativ** (str. 36)“.

Z výše uvedeného je patrné, že otázku úvah o transcendentálním základu legitimacy práva a morálky nelze ani ve 21. století odhodit do starého železa, ba naopak: Jisté náboženské probuzení, spojené jednak se vzestupem islámu na jedné straně a na druhé straně vyplývající jako důsledek očividné obecné civilizační krize, v níž se čím dál více se sekularizující západní společnost nachází, je toho dokladem. Lze pozorovat široce vzrůstající zájem o význam náboženství pro společnost, a to i v Evropě,⁹ a na druhé straně jistá rizika posilování radikálního sekularismu v Evropě, o kterých v poslední době pojednává ve své práci např. prof. Petr Fiala, zabývající se případem Buttiglione¹⁰, stupňováním agresivních útoků vůči papeži Benediktovi XVI. a dalšími jevy. Ve všech těchto událostech a úvahách hraje náboženství a jeho vliv dosud stále velkou roli.

Tato situace vyvolává naléhavou potřebu nově formulovat základ lidských práv, přičemž jsem přesvědčen, že to nebude možné bez obnovy přirozeno-právní teorie. Žádnou obnovu však nelze uskutečnit bez předchozí rehabilitace metafyziky. Příspěvkem k této, po mém soudu tolik potřebné debatě o přirozených právech, jejich metafyzických základech a jejich povaze (ontologii) a možnostech jejich poznávání (gnoseologii a noetice¹¹), má být i tento krátký text.

Bohužel současný filozofický, potažmo morální a právní diskurs tyto skutečnosti teoreticky důsledně nereflktuje. V této souvislosti nelze než souhlasit

⁹ Viz např. LAQUER, Walter. *Poslední dny Evropy*. Přeložila Petruška Šustrová. Praha: Lidové noviny, 2006 nebo HUNTINGTON, Samuel. P. *Střet civilizací, boj kultur a proměna světového řádu*. Praha, Rybka publishers, 2001 či BUCHANAN, Patrick J. *Smrt Západu. Jak vymírání obyvatel a invaze přistěhovalců ohrožuje naši zemi a civilizaci*. Přeložil Luděk Bednář. Praha: Mladá fronta, 2004. Dále např. několik vyjádření bývalého britského premiéra Blaira o vzrůstajícím významu náboženství na Západě, či projev prof. Halíka v sídle OSN, růst významu islámu ve světě i na Západě, růst významu pravoslavi v Rusku apod., jakož i islamizace Turecka a dalších dříve sekularistických států.

¹⁰ FIALA, Petr. Religion and European Politics. [online] *Evropská volební studia*. Brno: FSS MU [cit. 25. 6. 2016]. Dostupné z <http://ispo.fss.muni.cz/ispo-wp-2006-10>, resp. http://ispo.fss.muni.cz/uploads/2download/Working_papers/ispo_wp_2006_10.pdf

¹¹ Zde rozlišováno noetika – teorie poznání, gnoseologie věda o poznávacím procesu.

s profesorem Smithem z Univerzity v San Diegu, Kalifornie, USA, že současný morální diskurs odpovídá spíše nerefektovanému „pašování“ předem stanovených preferovaných závěrů a hodnotových východisek do obsahu rozhodování¹². A je vhodné dodat, že důvod tohoto přístupu je prostý: Bez hodnotového základu se zkrátka neobejdeme, avšak dominující nonkognitivistická východiska uzavírají cestu k důslednému a konzistentnímu obhájení hodnotových základů práva. A tak vědecká debata má podobu teoretizování¹³, které se snaží reflektovat a vyvodit nějaký morální příkaz či závěry fakticky z vedlejších „morálních“ intuicí aktérů¹⁴.

Určitou negativní reakcí na tuto situaci je snaha či volání po jakémsi očištění práva od morálních obsahů, které znovu zaznívá např. z prací kolegy doktora Sobka. Mám za to, že rizika tohoto přístupu již evropské dějiny poznaly v době ani ne sto let minulé, v souvislosti s tehdejšími právním pozitivismem. Jeho hodnotový agnosticismus a z něho plynoucí relativismus nebyl schopen čelit nástupu totalitních režimů nacionálního socialismu v Německu a bolševismu ve Východní Evropě, ba naopak se stal vítaným východiskem proměny práva v bezpráví. Právě proto ve druhé polovině 20. století prodělaly velkou renesanci přirozenoprávní doktríny, ať už ve formě novotomismu¹⁵ (esencialisticko-racionalistické) nebo různé empiricky zdůvodňované teorie přirozeného zákona, a to jaksi paradoxně v době, kdy východiskový světonázor, se kterým jsou spojeny, byl spíše z dlouhodobější perspektivy na ústupu. Bohužel určitý pozitivistický duch znovu plíživě nabývá na síle. Na rozbor jeho filozoficko-mravních a potažmo politických příčin zde však není prostor, nicméně lze poukázat v této souvislosti **na tendenci přeměny přirozených práv vyjádřených např. v Listině základních práv a svobod (dále jen LZPS) v jakýsi taxativní výčet práv, s nimiž se v principu**

¹² SMITH, Steven, D. *The Disenchantment of Secular Discourse*. Cambridge, Massachusetts and London, England: Harvard University Press, 2010, s. 67.

¹³ SMITH, Steven, D. Op. cit., s. 65.

¹⁴ Profesor Smith k tomu pak poněkud lakonicky dodává, že debaty o tramvajových vozících (v anglosaském právním diskursu často diskutovaný tzv. The Trolley Problem), které na jedné koleji mohou usmrtit skupinu lidí, kdežto v případě, že budou odkloněny pouze jednoho, jsou jistě velmi působivé až virtuózní, nicméně je skepticky k tomu, že v praxi mohou někoho přesvědčit, pokud sám nesdílí výchozí pozice příslušného teoretika.

¹⁵ MARITAIN, Jacques. *Natural law, Reflections on Theory and Practice* (ed. William Sweet). South Bend, Indiana: St. Augustine's Press, 2001.

čím dál více zachází jako s pozitivním právem – tedy je možno je měnit, doplňovat, rušit na základ pouhého konsenzu, respektive mocenské převahy bez ohledu na (debatu o) jejich substanciálním ukotvení. Tím je však podlamován jejich základní princip, totiž že základní lidská práva¹⁶ jsou apriorní, stát je jim podřízen. Člověk je poznává a případně pozitivně vyjadřuje či dotváří, avšak je volně vytváří¹⁷. To znamená, že i lidská práva se opět stávají pouze pozitivním fenoménem. Jsem přesvědčen, že se jedná o velmi nebezpečnou tendenci, protože toto pojetí práva bylo v historii velmi často

¹⁶ Velmi zajímavou úvahu nad podstatou vzniku lidských práv podává filozof etiky Alasdair MacIntyre v knize *Ztráta ctnosti* (MACINTYRE, Alasdair. *Ztráta ctnosti*. Přeložila Pavla Sadílková a David Hoffman. Praha: OIKOYMENH, 2004), kde zpochybňuje samotný koncept lidských práv. Historickým rozbohem dospívá ke konstatování, že v hlavních evropských jazycích (latina, řečtina, arabština, angličtina, hebrejščina) před rokem 1400 neexistovalo ani slovo, které by vyjadřovalo „právo“ tak, jak je dnes používáno v kontextu lidských práv. Tvrdí, že ke konstituování tohoto pojmu došlo až v pracích osvícenců, kteří si uvědomovali rozpor, který vznikl tím, že na jedné straně bylo vytvořeno pojetí jednotlivců jako autonomních morálních bytostí a zároveň zůstala snaha po zachování univerzální celospolečenské hodnotové shody. Došlo tak k vytvoření konceptu, který je dle MacIntyry vnitřně rozporný, neboť vychází ze vzájemně neslučitelných premis (subjektivní právo x společenská užitečnost). Proto dochází k tomu, že základní práva jsou často kontradiktorní ve své podstatě (např. ekonomická efektivita „tvrdého kapitalismu“ x právo na rovnocenné sociální podmínky sociálně vyloučených). MacIntyre dokazuje, že koncept lidských práv je v podstatě fikcí (s. 89 a násl.) mající určité politicko-etické záměry. **Z výše uvedeného důvodu považuji za vhodné rozlišovat termín „přírozený zákon“ jakožto vyjádření objektivního a neměnného zdůvodnění platného práva, na rozdíl od termínu „lidská (přírozená) práva“ (která se nějakým způsobem snaží z přírozeného zákona vycházet, byť ve své podstatě jsou jen jeho určitým dobově podmíněným, historicko-kulturním vyjádřením), jakožto právům (nárokům) subjektivním.** Skutečně univerzální a neměnná jsou pak jen natolik, nakolik odpovídají tomuto přírozenému zákonu. Jsem si vědom, že často dochází u různých autorů ke směšování těchto pojmů, a často promiskue (nebo ve velmi podobném významu) se používají oba termíny přírozený zákon a přírozená (lidská) práva.

¹⁷ Například otázka omezení práva na život povolením interrupce, perspektivně eutanázie, možná v budoucím čase i eugeniky, váhání, zda a v jakém rozsahu církvím nebo šlechtě vrátit majetek v restituci, uznat protiprávnost poválečného uplatňování kolektivní viny vůči Němcům a Maďarům a mnoho další kauz, kdy za hlavní argumenty nejsou brány právní a morální principy a vědecká fakta, nýbrž odvolávání se na vůli většiny veřejného mínění. To jen potvrzuje, že příliš mnoho lidí u nás stále ještě vychází z oné nemravné marxistické formule o právu jako petrifikované vůli vládnoucí třídy, **dnes jen lehce přeformulované do podoby vůle většiny. Tento princip je však v naprostém rozporu s ideou právního státu.** Na závěr citát bývalého nizozemského ministra spravedlnosti Pieta Heina Donnera „*Je to pro mě možná cesta: jestli zítra budou chtít dvě třetiny Nizozemců zavést právo šaría, pak ta možnost prostě musí existovat. Můžete tomu snad zamezit legálně? Bylo by skandální říci: „to není dovoleno!“ To je základ demokracie.*“ [citováno 17. 12. 2008]. Dostupné na http://www.expatica.com/nl/news/local_news/sharia-could-come-via-democracy-dutch-minister—33017.html

začátkem nastolení nekontrolované politické moci, která si začasto činí totalitární nároky na společnost i jednotlivce (např. v podobě komunismu nebo národního socialismu). Je opravdu otázkou, proč by stejná nebo obdobná filozofická východiska měla po sto letech přinést jiné následky, třeba i paradoxně v podobě agresivního liberalismu, nebo naopak v otevření cesty islamismu. Ideje mají své následky, jak správně poznamenal Weaver již v 50. letech 20. století¹⁸.

Výše jsem se přihlásil k tvrzení profesora Sousedíka, že bez návratu k metafyzice, není možná obnova koncepce lidských práv s výše uvedenými atributy. Dovolím si jít však ještě dále v těchto úvahách a vyslovím domněnku, že bez návratu k metafyzice a ontologickému diskursu není obnovy evropského myšlení a potažmo ani její civilizace. Samozřejmě problém ve skutečnosti (naštěstí) takto vyhocené nestojí, protože reálně se nemetafyzicky a neontologicky nikdy důsledně myslet nepřestalo, neboť sebenabubřelejší prohlášení agnostiků a nonkognitivistů všeho druhu jsou ve skutečnosti výpověďmi výsostně ontologickými, a tedy metafyzickými, byť po hříchu většinou pouze negativními. Výzva, před kterou nyní stojíme, tedy nespočívá v tom, zda ontologie a metafyzika ano, či ne, ale spíše, **přiznat jim vědomě to místo, které jim z povahy věci přísluší.**

Společenská etablovanost nonkognitivistů se však jeví, alespoň v našem prostoru, jako nezpochybnitelně dominantní, navzdory výše uvedeným skutečnostem. Příkladem může být i na této konferenci původně zamýšlený příspěvek doktora Sobka s názvem Přírozená práva neexistují, přičemž v některých svých pracích jde ještě dále. Setkal jsem se ve zdejším akademickém prostředí s vícekrát opakovaným názorem, že pozici doktora Sobka je třeba chápat jako určitou výstřední provokaci, nikoliv jako vážně míněný názor. Já se však domnívám, že ve skutečnosti doktor Sobek pouze dovádí současná – maintreamově široce akceptovaná – filozofická východiska do jejich logicky nutných důsledků. Pokud tedy chceme vést kritickou debatu o (reálné) (ne)existenci přirozených práv, je třeba se nejprve zaměřit na kritické zhodnocení filozofických předpokladů, které jejich existenci implikují, respektive vylučují. Při bližším kritickém rozboru se totiž pozice

¹⁸ WEAVER, Richard, Malcom. *Ideje mají své následky*. Praha: Občanský institut, 2011.

skeptiků nejví ani zdaleka tak neochvějně, jak by odpovídalo jejich popularitě¹⁹. Bohužel mnoho justnaturalistů dělá v tomto bodě chybu²⁰, že buď postulují svoje východiska aprioristicky²¹, nebo – v horším případě – akceptují filozofická východiska oponentů (která jsou inkohherentní s vlastním přístupem), případně – v lepším případě – sice začíná kritikou filozofických předpokladů protistrany, nicméně se zaměřuje na ontologii. Než se však pustíme do ontologické disputace, je třeba kriticky zhodnotit noetická východiska, která determinují v tomto případě vše. Jedná se zejména o dva podstatné body – otázku pravdy, včetně pravdy o metafyzických skutečnostech, a její poznatelnosti a s ní úzce související problematiku podmínek lidského myšlení (jakožto nástroje poznávání pravdy), totiž obecných pojmů a jejich vztahu ke skutečné objektivní realitě. Odpověď na tyto dva noetické problémy bezpodmínečně determinuje výsledek dalšího právně-filozofického tázání na ontologické úrovni.

Přestože otázka pravdy a její poznatelnosti je zásadní, prostor tohoto příspěvku mi nedovoluje se náležitě vypořádat se skeptickými či agnostickými postoji současného mainstreamu. Triviální vyvracení skeptika poukázáním na rozpor mezi jeho předpoklady a závěry, které z nich vyvozuje (jak bylo již zmíněno výše), je sice efektní, ale v tomto rámci může snad jen naznačit směřování další argumentace. Nicméně pokud by byl skeptik opravdu důsledný ve svých vlastních předpokladech a z nich vyvozovaných závěrech, pak by nikdy nemohl v metafyzickém smyslu tvrdit vůbec nic, a toto svoje myšlení by navíc mohl vztahovat – v souladu se svým relativismem – pouze sám na sebe. Za takových podmínek by se ovšem jakákoliv debata (vědecká, akademická, právní) stala absurdním a nesmyslným marněním

¹⁹ ŠMÍD, Martin. *Distance. Revue pro kritické myšlení. Přirozené právo jako nutný výsledek kritiky pozitivismu?* [online]. Roč. 2003, č. 4. [cit. 11. 7. 2016]. Dostupné z <http://www.distance.cz/rocnik-2003/4-cislo-3/prirozene-pravo-jako-nutny-vysledek-kritiky-pozitivismu>

²⁰ Ještě i Maritain nepovažuje dokazování existence přirozenosti jako takové za přínosné, protože to považuje za samozřejmost, kterou prostě předpokládá, viz MARITAIN, Jacques. *Natural law; Reflections on Theory and Practice* (ed. William Sweet). South Bend, Indiana: St. Augustyne's Press, 2001.

²¹ Jak uvádí Fuchs, vypuštění kritického problému hodnoty poznání staví celou klasicou (myšleno aristotelsko-tomistickou) filozofii do nepříznivého světla dogmatického počínání... a je hlavním důvodem okrajového postavení klasického realismu na scéně soudobé filozofie, viz FUCHS, Jiří. *Filozofie. 2. Kritický problém pravdy*. Praha: Krystal OP, 1995, s. 23.

času, resp. takový skeptik by do debaty nemohl nic přinést, protože jeho vlastní pozice se rozpadá v rozpornosti. Pouze tolik zde k problematice pravdy, kteréžto otázce, jakožto klíčové, bych se rád věnoval v nějakém dalším svém textu.

Nyní tedy přecházím k jádru této práce, jímž je prozkoumání oné předběžné podmínky, která umožňuje myslet o metafyzických skutečnostech a přitom zachovat pravdivostní nárok takových soudů. Touto podmínkou je reálná existence obsahů obecných pojmů. Předpokladem toho, abychom mohli o lidských právech hovořit jakožto o lidských, je přesvědčení o tom, že lidé mají určitou charakteristiku všem společnou, tedy univerzální. Tato charakteristika musí být natolik významná, aby mohla být relevantní ke konstituování základů celého právního řádu, za nějž jsou lidská práva bezesporu pokládána. Tato charakteristika musí být nadto natolik specifická, abychom na základě její existence, mohli rozlišit všechny příslušníky dané množiny – lidi. Nazvěme ji proto lidství, tedy to co dělá člověka člověkem. Její přítomnost u daného jedince jej opravňuje nárokovat si práva lidská a vylučuje jiné jedince, např. psy, z dosahu těchto norem. Z toho je patrné, že hovoříme-li o právech lidských, potom obecný pojem „člověk“ se neobejde bez definování toho, co činí člověka člověkem vždy a za všech okolností. Tuto kvalitu můžeme označit jako lidskou přirozenost. Pokud bychom popřeli universálnost pojmu lidské přirozenosti, museli bychom potom nutně dospět k jeho relativní podmíněnosti (např. kulturně), pak by ovšem i požadavky na nezměnitelnost atd. se musely nutně jevit fiktivními.

Otázku existence přirozenosti, a tedy i přirozených práv, ovšem není možné řešit bez zodpovězení ještě obecnější otázky: reálné existence obsahů obecných pojmů jako takových. Pokud by totiž žádné obecné pojmy neměly vztah k realitě, potom i přirozenost – jakožto příklad obecného pojmu – by nutně byla rovněž pouhou fikcí. Pouhým označením, v zásadě libovolně konstruovatelným bez ohledu na existující skutečnost (jak to postuluje např. konstruktivismus). Jestliže aktuálně převažující proud myšlení vychází z noetických předpokladů, které zpochybňují samu existenci všech obecných pojmů, a přirozenost je nepochybně pojmem obecným, potom debaty o existenci samotné přirozenosti jsou poněkud předčasné. Současný skepticismus je totiž zakódován již v noetickém východisku, jehož vyřešení

o jeden stupeň předchází debaty o (ne)existenci přirozenosti věcí (lidí)²². Než se proto pustíme do řešení otázky po existenci a povaze lidské přirozenosti, je třeba si ujasnit noetická východiska, ze kterých realitu zkoumáme.

Popírání poznatelnosti reality, a to zejména metafyzických skutečností je sice základní výchozí notorieta všech skeptiků, nicméně předmětný článek je zaměřen pouze na jeden aspekt této problematiky, a tím je reálná existence obsahů obecných pojmů, která vyplývá z výsledků objektivní myšlení, jehož dokázání logicky i metodologicky řešení tohoto problému musí předcházet. Pro účely tohoto článku si vystačím s kontaktováním, že pokud by naše myšlení nebylo schopno (alespoň v principu) postihnout objektivní realitu, potom by veškeré naše debaty, mj. i tato konference byly jen jakousi přehlídkou subjektivních psychických procesů účastníků. Pokud by totiž skeptikové měli pravdu v tomto základním předpokladu, potom by jakákoliv další debata byla jen prázdným rétorickým cvičením. Pro účely tohoto článku budu považovat schopnost lidského myšlení postihnout skutečnou realitu za dokázanou a zaměřím se na problematiku reálnosti obsahů obecných pojmů.

Předpokladem lidského myšlení samotného je schopnost myslet v obecných pojmech a s tím spojená otázka vztahu obsahů obecných pojmů k realitě. Problematika reálnosti obsahů obecných pojmů patří totiž rovněž v tématu myšlení mezi ústřední otázky, které se není možné v noetice vyhnout.²³ Byla předmětem dlouhých a neutuchajících debat již v průběhu středověku, přičemž se postupně v průběhu dějin zformulovaly dvě základní protikladné metafyzické pozice. Každá z nich potom má ještě dvě formy: umírněnou a radikální.

Směr, který tvrdil, že obecné pojmy nemají žádnou reálnou existenci a jsou pouze produktem našeho mozku, se označoval nominalismus. Ve své radikální podobě tvrdil, že obecné pojmy jsou ničím, respektive pouhým - flatus vocis – závanem hlasu, prázdným zvukem. V takto vyhraněné podobě se stavěl k obecným pojmům např. údajně Jean Roscelin z Compiègne (Roscellinus). Umírnění nominalisté, zvaní též konceptualisté, naproti tomu zastávali názor, že obecné pojmy sice nemají reálnou existenci, nicméně jsou

²² FUCHS, Jiří. *Filozofie. 2. Kritický problém pravdy*. Praha: Krystal OP, 1995, s. 27.

²³ FUCHS, Jiří, 1995. Op. cit., s. 85.

produktem našeho myšlení, které si bez vztahu ke skutečné realitě pořádá jednotlivé poznatky do obecných kategorií. Představitelem tohoto přístupu byl např. Pierre Abélard nebo William z Ockhamu.

Naproti tomu realisté trvali na stanovisku, že obecné pojmy mají reálnou existenci, tedy v našem případě, že skutečně existuje něco jako lidství, a teprve participací individuálního jsoucna na něm, je možné jej klasifikovat do dané kategorie. Tedy člověka můžeme poznat jakožto člověka jenom díky tomu, že má účast na obecném lidství. I tento přístup měl dvě formy. Krajní realista, jehož archetypální představitelem je Platon, ale např. se tomuto postojí blížil i anglický heretický reformátor John Wycliffe a pod jeho vlivem i náš Jan Hus, je přesvědčen, že obecné – ideální – pojmy mají samostatnou existenci v mysli Boží nezávisle na existenci jednotlivých jsoucn v empirické realitě. Tyto jednotliviny pak jsou skutečně existujícími jen natolik, nakolik odpovídají svým ideálním předobrazům v Boží mysli. Umírněný realismus, jehož nejvýznamnější představitel je bezesporu sv. Tomáš Akvinský, naopak zastával názor, že obecné pojmy sice objektivně existují, nicméně jejich existence není nezávislá na jevech, respektive existují i ve věcech, nikoliv pouze v Boží mysli²⁴. Jinými slovy každé individuální jsoucno má v uvedeném smyslu v sobě obsaženo i participaci na příslušném obecném pojmu. **Tyto diskuze se nám mohou jevit jako produkt neplodných scholastických disputací středověku, nicméně rád bych zde ukázal, že na zvolení příslušného metafyzického východiska v tomto bodě záleží opravdu vše ohledně konzistentnosti teorie lidských práv.**

Praktické důsledky těchto východisek jsou skutečně fatální. Obsahy obecnin vyjadřují to, co je objektům nutné. Navíc objektivita obecnin je nutnou podmínkou pravdivosti²⁵ soudů myšlení jako takových, proto jsem hned v úvodu o předmětu tohoto textu hovořil jako o podmínce, která vlastně předznamenává možnost pravdivého poznání. V této souvislosti by bylo také možné dokazovat, že objektivně nutné obsahy obecnin podmiňují designační vztahy slov k identickým třídám jedinců, že tedy realismus obecnin je nutnou podmínkou komunikace²⁶. Pro oblast vědy je tedy dalším důsledkem správného

²⁴ Nejsou však ve věcech fyzicky, nýbrž strukturálně – (sub diversi rationes), čili jako reálné důvody pravdivé predikace.

²⁵ FUCHS, Jiří, 1995. Op. cit., s. 86.

²⁶ FUCHS, Jiří, 1995. Op. cit., s. 107.

řešení tohoto dilematu, že na bázi radikálního nominalismu není možné užívat dedukce jakožto analytické metody. Veškeré poznání je proto redukováno na indukci empirické evidence, tak jak se původně rozvinula v anglosaské filozofii. Nutné obsahy jsoucnen nelze vydedukovat. Rozhodující proto je neustále proměnlivá skutečnost faktů, z níž nelze vyabstrahovat žádnou trvale neproměnnou strukturu, a tudíž ani normotvornou oporu. Dokonce i pozice umírněného nominalismu fatálním způsobem podlamuje objektivitu vědeckého poznání, které v důsledku svých noetických předpokladů buď deformuje na subjektivně determinovanou činnost (Hume) nebo ji redukuje na empiricko-kritický racionalismus (Kant). O tomto vývoji by bylo možné napsat mnohé od prvních počátků zaznamenanatelných u Abelárda²⁷ (vynecháme-li starořecké filozofy, např. Parmenida apod.) a poněkud nešťastného přeakcentování některých teologických východisek (zejména ničím nevázané svobody Boží a tím nástup voluntarismu) u Jana Dunse Scota²⁸ až po skutečného otce evropského nominalismu Williama z Ockhamu ve 14. století, který již tehdy mohl prohlásit: „Víra je jedna věc, věda druhá, spojení obou není ani smysluplně možné ani žádoucí“²⁹. Nastoupená cesta odtržení metafyziky od pozitivní existence nemohla skončit jinak než redukováním skutečnosti na pouhou empiricky evidentní realitu. Cesta vedla přes Huma, který Lockeův empirismus dotáhl do logických důsledků tím, že popřel schopnost rozumu poznávat nutné zákonitosti reality, čímž fakticky podlomil samu možnost vědy³⁰. Immanuel Kant se sice pokusil racionalitu zachránit, nicméně tím, že akceptoval nominalistické východisko, dospěl po Ockhamově vzoru k neprostupnému oddělení sfér Soll a Sein a dokončil tím uvěznění západního myšlení v imanenci s tendencí k subjektivismu. Od té doby osciluje západní myšlení mezi radikálním subjektivistickým nominalismem (existencialismus, konstruktivismus) a pozitivistickým kvazi-realismem Kantovým, který sice zachoval možnost obecných pojmů, a tedy i možnost poznání nutných vztahů, avšak pouze pro oblast pozitivní (empi-

²⁷ Viz CARDAL, Roman. Abelard v Interpretaci T. Týna. *Distance. Revue pro kritické myšlení*. Roč. 2001, č. 1. dostupné na <http://www.distance.cz/rocnik-2001/1-cislo-5/abelard-v-interpretaci-t-tyna>

²⁸ Viz např. práce André de Muralta.

²⁹ PIEPER, Josef. *O spravedlnosti*. Přeložil Josef Petr. Řím: Křesťanská akademie, 1966, s. 33.

³⁰ FUCHS, Jiří, 1995. Op. cit., s. 112.

rické) reality. Ovšem tím, že je odetnul od jejich metafyzického zakotvení, zbavil je i jejich posledního zdůvodnění a finality. Metafyzicky základ založil pouze dogmaticky aprioristicky, čímž pro budoucnost jeho pozici značně zproblematizoval. Dítětem tohoto vývoje je mimo jiné i Kelsenův a Weyrův právní pozitivismus ve 20. století. Aprioristický metafyzický dogmatismus, který je důsledkem zvolených východisek však tento přístup ve vážnější debatě s kritiky – např. Sobkova typu – spolehlivě diskredituje.

Pro nominalisty jsou jednotlivé jevy vším, a tudíž veškerá obecnina pouhým nic (fikcí), čímž jsme tu odkázáni pouze na pozorování jednotlivých, stále se měnících jsoucen, mezi kterými není žádný objektivní vztah, nemají žádné nutné obsahy, a tedy ani nemají žádnou specifickou finalitu své existence. Pak ovšem i veškerá norma (jejíž podstatnou charakteristikou je právě obecnost) se nutně musí jevit rovněž jako bez reálného základu, a tudíž fikcí. V praxi tedy produktem libovůle moci či aktuálního konsensu aktérů.

Rád bych zdůraznil, že tento vývoj není náhodný, nýbrž je logickým a nutným důsledkem premis, ze kterých nominalismus vyšel. Doktor Sobek tento závěr dokonce prohlašuje za hlavní sdělení výše citované knihy. V ní si při tom vystačil k popření problematiky pravdy (tedy reálného základu skutečnosti) v právu s necelými dvěma stranami textu (s. 375-6) své knihy. Svoji argumentaci³¹ zakončil smeč: „fiktivní slepice snese fiktivní vejce... tedy jestliže je normativní základ práva fiktivní, pak je z normativního hlediska celé právo fiktivní fenomén“³². Ano, kam až lze dospět popřením metafyzického tázání a důsledným trváním na nominalistické filozofii. Ovšem co na to říci? Snad jen to, že doktor Sobek a mnozí jiní by mohli ušetřit čas s induktivním zkoumáním jednotlivých právně-filozofických směrů,

³¹ „Každá důsledná teorie práva, která bere normativitu práva vážně, musí nakonec skončit u fikcionálního. To se jednoznačně projevilo v Kelsenově normativismu, nicméně kdyby všichni teoretici práva byli v otázce normativity tak důslední jako Kelsen, museli by dojít ke stejnému závěru: Právo je z normativního hlediska založeno na fikci... Pokud je normativní základ práva fiktivní, pak je z normativního hlediska celé právo fiktivní fenomén“. SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. ÚSP AV ČR/Aleš Čeněk: Praha / Plzeň, 2010, s. 376.

³² S obsahem tohoto tvrzení souhlasím pouze potud, že Kelsenův přístup k normativitě byl skutečně v jistém slova smyslu mimořádně důsledný, což umožnilo skutečně poodhalit určitou podstatnou vlastnost normativity a tou je, že pokud by byla myšlena na nominalistickém základě, pak skutečně nakonec nebude ničím více než fikcí. U takové normativity by však jen stěží bylo možno hovořit o nějaké legitimitě. A zůstává potom otázkou, proč psát mnohasetstránková pojednání o pouhé fikci, resp. zda by nebylo užitečnější věnovat se raději něčemu reálnějšímu.

pokud by se primárně zaměřili na kritický rozbor premis nominalismu (či širěji pojato – nonkognitivismu) jako takového. Na tyto nutné důsledky totiž filozofický realismus od počátku upozorňoval³³. To by ovšem vyžadovalo od nominalistů nejprve podrobit kritice svoje vlastní noetická východiska s ohledem na kompatibilitu vlastních předpokladů a závěrů z nich vyvozovaných, a tedy mimo jiné i z hlediska dilematu reálnosti obsahů obecných pojmů.

Naproti tomu realismus, tím, že předpokládá reálnou existenci obecnin, je schopen zachovat jejich normativní sílu pro existenci individuálního jsoucna, pro něhož přirozenost věci představuje jakýsi ideál dokonalého rozvinutí potence daného jsoucna. Ovšem problémem radikálního realismu je postulování duality ideálu přítomného v Boží myslí a faktů, jež jsou poníženy na pouhé odvozeniny plně závislé na svém předobrazu, a to až do té míry, že jim je upírána reálná existence, pokud neodpovídají ideálním obecninám. Jestliže tedy nominalismus likviduje obecné pojmy, pak radikální realismus, naopak ohrožuje existenci individuálních jsoucen v jejich jedinečné neopakovatelnosti. Možná v této souvislosti lze pochopit závěr článku na toto téma od profesora Holländera³⁴, jenž vyznívá ve prospěch nominalismu, kterému přikládá podíl na stvoření myšlení, které vedlo ke zrodu moderní demokracie³⁵. Zdá se mi, že je to vlastně další ozvěna negativních historických zkušeností s agresivním sebeprosazováním na objektivismu založených stanovisek v minulosti, jak jsem již výše zmiňoval tuto tezi u prof. Weinbergera. Nicméně i profesor Holländer v citovaném článku zmiňuje „metafyzický appendix lidských práv“³⁶ jako realistický protipól, který spoluvytváří spolu s nominalistickými východisky dvojí povahu práva a umožňuje dostát požadavkům jeho legitimacy. Nelze než souhlasit s tím, že hledání správného přístupu v této věci je otázkou hledání správného poměru

³³ Totiž, že bez poznatelnosti nutných obsahů jsoucen, vyplývajících z jejich esenciálních určení, která jsou vyjádřena obsahy obecných pojmů, se rozpadá veškerá normativita.

³⁴ HOLLÄNDER, Pavel. Sean Connery, nominalistická revoluce a koncept moderní demokracie. *Právník*. 2015, roč. 154, č. 1, s. 1–25.

³⁵ Správně však připomíná (s. 24) i to, že stejně tak vedlo k ospravedlnění např. absolutismu u Tomase Hobbesa. Jinými slovy subjektivistické myšlení, které je plodem nominalismu, je schopno „odůvodnit“ prakticky cokoliv. V čemž já spatřuji spíše potenciální nebezpečí než výhodu.

³⁶ Zmiňuje např. klauzuli věčnosti nebo institut udělení milosti, viz s. 25.

mezi metafyzickým zakotvením a konkrétní fyzickou existencí jednotlivin, mezi zájmy celku a svobodou jednatelce nadaného individuální identitou. Pouze bych se přimlouval, abychom přiznali metafyzické dimenzi explicitně důstojnější roli (která jí ergo filozoficky vzato nutně přísluší), než ji označovat termínem, který si leckdo může asociovat s jakýmsi nadbytečným přídavkem³⁷, nebo dokonce něčím v organismu (práva) v podstatě nepotřebným jako je slepé střevo (appendix) v těle lidském³⁸. Co se týká nebezpečí zneužití, to hrozí samozřejmě vždy, nicméně geniálnost přístupu Tomáše Akvinského spočívá po mém soudu právě v tom, že se mu podařilo vybalancovat protikladnost obou přístupů a vytvořit konzistentní teorii, která je kompatibilní se skutečností tak, jak je vnímána *prima facie* běžným pozorovatelem, tedy jako realitu individuálních svébytných jsoucen, která jsou však vždy součástí obecnějšího celku, který je charakterizuje. Tomáš Akvinský nikde netvrdí, že přirozené právo, tak jak jej poznáváme a definujeme, je *a priori* hotové a absolutně neměnné³⁹ vždy, všude a do posledního detailu. Naopak on sám dává poměrně velký prostor pro individuální dotváření práva pozitivním zákonodárcem a nadto celkem realisticky dosvědčuje, že naše poznání obecně trpí značným deficitem, a proto je vždy prostor pro zpřesnění či rozvoj poznání. Tomáš Akvinský doslova uvádí, že čím více lidské poznání sestupuje od prvotních principů ke konkrétnějším a ke komplikovanější kazuistice, tím více ztrácí náš rozum evidenci a schopnost přesnosti. Zde je široké pole pro rozvoj poznání i kreativní normotvorby. Ovšem to, co tento přístup umožňuje (na rozdíl od teorii založených na nominalismu, které jsou svoji otevřeností k subjektivismu použitelné k odůvodnění

³⁷ Je-li totiž pravdivé známé tvrzení Carla Smitta o tom, že moderní stát je „vehiklem sekularizace“ (viz HOLLÄNDER, Pavel. Soumrak moderního státu. *Právník*. 2013, roč. 152, č. 1, s. 9), potom se nabízí otázka, jak dlouho bude trvat, než i zbývající metafyzická rezidua v právu budou odbourána. A nebezpečí nominalistické jednostrannosti nepovažuji za o nic méně závažné, než přepjetí realistických pozic, přičemž její riziko s ohledem na dlouhodobý jednostranný vývoj tímto směrem, se mi jeví pravděpodobnějším.

³⁸ Byť samozřejmě původní význam pojmu je širší a označení pro slepé střevo je až odvozené. A v tomto širším významu byl zřejmě použit i v původním Holländerově textu.

³⁹ Tomáš Akvinský jde dokonce ještě mnohem dále, když zmiňuje až revoluční myšlenku, pro některé jeho současné následovníky zřejmě těžko akceptovatelnou, že přirozenost člověka je v některých „druhotných složkách“ měnitelná, viz *Summa Teologická* 2-1, 94, a to vlivem okolností časových, osobních a jiných.

prakticky čehokoliv), je zachování základního rámce filozofické konzistence a legitimacy, o kterou by právo mělo usilovat, a zároveň poskytuje vodítko k vyloučení zjevně mylných přístupů.

Jinými slovy volba v dilematu metafyzika versus pozitivismus neřeší, respektive nemusí nutně vyřešit otázku složitých či hraničních případů, ale spíše poskytuje základní rámec, vně kterého právo nutně končí v nihilismu s labilní pozicí vůči hrozbám totality. Poskytuje spíše vodítko, jak se vyhnout zjevně mylným cestám, než jak detailně vyřešit komplikované případy právní praxe. Je-li totiž pravdivé tvrzení Alexyho⁴⁰ o nutně metafyzickém zakotvení lidských práv, jakož i MacIntyreův⁴¹ závěr o tříslůžkovém charakteru morálního (normativního) schématu člověka (přirozený stav, metafyzický telos, norma), pak po odtěti metafyzické složky z tohoto celku se musí nutně veškerá normativita jevit jako fikce, což empiricky dokládá Kelsenovo a též Weyrovo učení více než názorně. Svoji logickou argumentací oba (zřejmě nezamýšleně) dokázali, že zdroj normativity nelze nalézt v jakékoliv empirické imanentní skutečnosti. Filozofický nominalismus ovšem nutně musí skončit ve fikcionismu, respektive přesněji řečeno v pluralitě subjektivních fikcí, jak na to upozorňuje doktor Sobek ve své knize Nemorální právo.

V tomto článku jsem chtěl podpořit přesvědčení, že má smysl se zabývat ontologií, respektive, že ve skutečnosti se jí ani nelze nezabývat, zároveň jsem se přihlásil k tvrzení, že lidská práva bez metafyziky nejsou konzistentně zdůvodnitelná. Vlastní jádro textu potom spočívá v rozboru pojmového myšlení a jeho vztahu k realitě jsoucen, jakožto předpokladu noetiky, která metafyzické myšlení teoreticky umožňuje. Přitom jsem se snažil poukázat na vnitřní rozpornost noetických výpovědí skeptiků i zejména na ten fakt, že na nominalistických východiscích založené normativní myšlení musí nutně skončit ve fikcionalismu, respektive v nihilismu bez ohledu na způsob a výsledek řešení dalších ontologických otázek. Lidská práva jsou vyjádřena obecnými pojmy, pokud však obsahům obecných pojmů upřeme ukotvení v reálné skutečnosti, pak nutně ztrácí reálný charakter nejen samotná lidská práva, nýbrž i věda a dokonce i samotná mezilidská komunikace.

⁴⁰ ALEXY, Robert. Menschenrechte ohne Metaphysik? *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, č. 52 (2004), s. 15–24.

⁴¹ MACINTYRE, Alasdair. *Ztráta ctnosti*. Přeložila Pavla Sadílková a David Hoffman. Praha: OIKOYMENH, 2004.

Nemyslím, že tímto krátkým příspěvkem bych mohl některého zatvrzelého skeptika přesvědčit, nicméně duální rozdělní fundamentální myšlenkové struktury západní filozofie na ockhamovsko-scotistické versus aristotelské, nebo-li humovské versus tomistické⁴² bude nadále dělicí čarou mezi fikcionalismem a metafyzickým realismem. Avšak jestliže nelze lidská práva konzistentně zdůvodnit bez metafyziky, pak řešení problému musí spočívat v zodpovězení metafyzických otázek. Ať už negativně (fikcionalismus), nebo pozitivně (metafyzický realismus).

Bohužel jak Ota Weinberger, tak i Tomáš Sobek a mnozí další jsou dokladem toho, že prakticky nelze stát nad, nebo mimo, jeden ze základních systémů právního myšlení. Neutrální území nebylo dosud nalezeno a mám dobré důvody se domnívat, že ve skutečnosti neexistuje a ani existovat nemůže⁴³. Pokus o překonání rozporů mezi pozitivismem a justnaturalismem ve Weinbergerově duchu prakticky znamená likvidaci přirozeného práva⁴⁴. **Rozpor totiž ve skutečnosti leží mnohem hlouběji, než připouští např. Weinbergerova analýza, totiž minimálně ve třech**

⁴² HOLLÄNDER, Pavel. *Filipika Proti redukcionismu*. Bratislava: Kaligram, 2009, s. 135.

⁴³ I u tzv. „vstřícných pozitivistů“ se vždy jedná o pozitivistické nahlížení na přirozené právo.

⁴⁴ Weinbergerovo řešení v podstatě, byť zřejmě nevědomky, uzavírá kruh destrukce ontologického přednominalistického účelu norem, jak je brilantně analyzoval Alasdair MacIntyre, který na s. 72 citovaného vydání českého překladu svého díla ukazuje, že hlavním účelem norem v původní Aristotelově nebo Tomášově koncepci je korigovat, vychovávat a zlepšovat lidskou přirozenost, a směřovat jí k uskutečnění jejího *telos*. Nominalisté nejprve popřeli možnost poznání *telos* daného jsoucna a tím původně tříprvkové schéma (pozitivní lidská přirozenost, morální a právní normy, *telos*) zredukovali na dva navzájem z principu nekompatibilní prvky. Morální a právní příkazy se pak nutně musely jevit jako zcela libovolné či voluntaristicky konstruované projevy vůle normotvůrců (které fakticky v praxi čerpaly svůj obsah z nahromaděného kapitálu zbytků přetrvávající kultury). **Profesorem Weinbergerem postulované odvozování norem z empirické reality by potom definitivně zbavilo normy jejich kultivačního a v pravdě humanizačního účelu a stalo by se jen nástrojem petrifikace různých pokleslých praxí, čehož jsme svědky nezřídka v současnosti, kdy častým argumentem pro permissivní akceptaci čehokoliv je ultimativní argument: „Vždyť se to stejně děje“.** Ono zmiňované uzavření sestupné spirály ontologického významu norem potom spočívá v tom, že původní „*trancendentní telos*“ jakožto transcendentní prvek původního schématu, který umožňoval kultivaci a pozdvížení empirické reality lidského bytí na vyšší úroveň, je v novém schématu nahrazen sebestpotvrzujícím, avšak z hlediska kultivace zcela neplodným „*pozitivistickým telos*“. Z této skutečnosti vyplývá spousta konsekvencí, které by vydaly na samostatný článek.

dichotomních a navzájem se vylučujících axiomatických předpokladech obou přístupů:

- a) relativismus (hodnot, cílů, účelů) versus jejich objektivismus,
- b) nonkognitivismus (agnosticismus) versus alespoň principiální kognitivismus (byť v praxi třeba i do značné míry limitovaný),
- c) materialismus (empirismus) versus idealismus (racionalismus).

Nebo jinak řečeno spolu s prof. Holländerem v jeho *Filozofii práva*⁴⁵ na str. 48 je tento problém analyzovatelný na přijetí dvou rozdílných představ o deonticky ideálním světě. Onen deonticky ideální svět je buď humeovský, tj. pluralitní, nebo tomistický, univerzální. Tato základní představa, totiž o tom, zda objektivně prioritně existuje řád, který je základem všeho dalšího normování a který všem pozitivním normám zaručuje i jejich legitimitu, nebo nikoliv, pak tvoří skutečné nepřekročitelné rozlišující kritérium mezi oběma základními systémy. Vysvětlení této dichotomie se pak zřejmě spočívá v dichotomii řešení tzv. Jorgensenova dilematu, jak jej načrtl prof. Hollander na str. 43 své *Filozofie práva*. Jádrem celého sporu se proto skrývá v řešení problematiky objektivního určení lidského „telos“, respektive objektivního „telos“ všech jsoucen. Zde se zdá, že je splývání obou protichůdných pozic pojmově⁴⁶ vyloučené.

Poslední sporem mezi metafyzicky založenými základy filozofie na jedné a antimetafyzickými na druhé straně je tak v posledku odpověď na následující tři otázky: **Zda v základu veškerého bytí je objektivní dobro nebo náhoda, rozumnost nebo iracionalita a svoboda⁴⁷ nebo nutnost⁴⁸.** Spor mezi právními metafyziky a nonkognitivisty proto odráží spor mezi realisty a nominalisty, respektive racionalisty a voluntaristy. **Jde o to, zda existují inteligibilní a nám poznatelné (alespoň v principu) struktury jsoucen, která jsou z hlediska vůle normotvůrce (ať už za něho považujeme Boha, panovníka, stát, parlament atp.) objektivní, a na které**

⁴⁵ HOLLÄNDER, Pavel. *Filozofie práva*. 2. rozšířené vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.

⁴⁶ Což ovšem nevylučuje v praxi vytváření nekonzistentních hybridů.

⁴⁷ Není vůbec náhodou, že empirici dospívají pravidelně k nějaké formě determinismu a faktickému popření lidské svobody.

⁴⁸ Inspirováno: veřejnou promluvou Benedikta XIV. ve Vatikánu dne 25. dubna 2011, zdroje již nelze dohledat.

musí i tento normotvůrce při normotvorné činnosti brát ohled⁴⁹. Tento závěr konvenuje s tvrzením výše již citovaného profesora Smithe, který uvádí⁵⁰, že v zásadě z filozofického hlediska existují pouze dva myšlenkově důsledné systémy, buď nihilismus nebo realistický kognitivismus. Specificky se toto dilema – byť bohužel často nereflektovaně – promítá i do filozofie práva a do zdůvodňování jeho legitimacy. Při řešení těchto ontologických otázek je však třeba začínat kritickým zhodnocením noetických východisek samotných filozofů. A když píšu „filozofů“ (právních filozofů), mám tím na mysli, opravdu filozofy (právní filozofy), nikoliv historiky filozofie, kteří dnes výrazně převažují. Neboť jak uvádí Josef Pieper⁵¹, když cituje Steenberghena, ačkoliv se dnešní autoři s oblibou hlásí ke „kultu filozofické tradice“, „filozofování pro ně znamená, především vyzkoumat, co právě myslí filozofové o nějaké otázce“. Zatímco ještě Steenberghen toto označuje za paradox, Pieper lakonicky konstatuje, že ve skutečnosti se jedná o předvídatelnou věc, neboť ve chvíli, kdy filozofující popře – volně parafrázováno – poznatelnost reality, přihodí se mu dvojí věc: Jednak ztratí pravý předmět svého zájmu, tedy skutečný svět a jeho strukturu smyslu, a místo toho začne mluvit o něčem zcela jiném: O filozofech a filozofii. Za druhé – opět volně parafrázováno – musí, když ztratil oporu v objektivní realitě, hledat oporu ve více méně náhodném historickém materiálu, přičemž se napojuje na „velké myslitele“ (uvozovky uvádí citovaný autor i v originále), v důsledku čehož se zabývá „se slepou pílí“ názory jiných lidí.

Motto na závěr: „Dvojím způsobem lze zničit spravedlnost: Falešnou chytrostí moudrých, a násilím toho, kdo má moc. (Výklad sv. Tomáše Akvinského ke knize Job 8,1).⁵²

⁴⁹ Ontologický realismus, který jako jediný umožňuje smysluplné zdůvodnění nejen normativity, a tudíž i legitimacy norem, nýbrž i svobody (oproti determinismu i tzv. iluzionismu svobody) a důstojnosti člověka, jenž se nepodřizuje slepě nějakým na fikcích založeným normám, nýbrž objektivně jsoucímu řádu. Přitom i pozitivní skutečnost dosvědčuje, že základní intuice lidí tíhnou k tomu, aby se cíle, hodnocení, preference a normy poměřovaly kritérii pravdy, dobra a spravedlnost. Pokud by totiž takovými nebyly, zastávání příslušných konkrétních cílů, hodnocení atd. by bylo jen otázkou pouhého utilitarismu, což je značně labilní pozice s tendencí směřující k nihilismu.

⁵⁰ SMITH, Steven, D. *The Disenchantment of Secular Discourse*. Cambridge, Massachusetts and London, England: Harvard University Press, 2010.

⁵¹ PIEPER, Josef. *Scholastika. Osobnosti a náměty středověké filozofie*. Přeložil Ivan Ozarčuk. Praha: Vyšehrad, 1993, s. 98.

⁵² PIEPER, Josef. *O spravedlnosti*. Přeložil Josef Petr. Řím: Křesťanská akademie, 1966, s. 3.

Použitá literatura

- ALEXY, Robert. Menschenrechte ohne Metaphysik? *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, č. 52 (2004), s. 15–24.
- ARENDTOVÁ, Hannah. *Krise kultury (čtyři cvičení v politickém myšlení)*. Přeložil Martin Palouš. Praha: Mladá fronta, 1994. ISBN 80-204-0424-4.
- BEDNÁŘ, Jan. Proč koncept lidských práv v kultuře pokročilé modernity ztroskotává na vymezení nositele práva na život? In: *Sborník konference Nejmenší z nás*. Brno: Bios společnost pro bioetiku, 2012, s. 137–157. ISBN 978-80-260-3195-6
- BELLOC, Hilaire. *Great Heresies*. USA: místo, vydavatel a rok vydání neuveden. ISBN 9781463587192.
- BERĐAJEV, Nikolaj Alexejevič. *Smysl dějin. Pokus o filozofii člověka a jeho osudu*. Překlad Jan Kranát, Irina Mesnjankina. Praha: OIKOYMENH, 1995. ISBN 80-85241-91-9.
- BOHÁČKOVÁ, Renata. *Základy konstrukce Kelsenovy Ryzí nauky právní*. Brno: PrF MU, 1995. ISBN 80-210-1193-9.
- BUCHANAN, Patrick J. *Smrt Západu. Jak vymírání obyvatel a invaze přistěhovalců ohrožuje naši zemi a civilizaci*. Přeložil Luděk Bednář. Praha: Mladá fronta, 2004. ISBN 80-204-1103-8.
- FUCHS, Jiří. *Filozofie. 2. Kritický problém pravdy*. Praha: Krystal OP, 1995. ISBN 80-85929-06-6.
- FUCHS, Jiří. *Filozofie. 3. návrat k esenci*. Praha: Krystal OP, 2004. ISBN 80-85929-65-1.
- FUCHS, Jiří. *Filozofie. 7. Předpoklady nerelativizovatelné etiky*. Praha: Krystal OP, 2007. ISBN 978-80-85929-2.
- FRANKL, Viktor Emanuel. *Psychoterapie a náboženství. Hledání nejvyššího smyslu*. Přeložili Ladislav Koubek a Jiří Vander. Brno: Cesta, 2007. ISBN 80-7295-088-6.
- GEORGE, Robert Peter. Co je to právo? *Bulletin č. 120*, Praha: Občanský institut, 2001.

- HOLLÄNDER, Pavel. *Filipika Proti redukcionismu*. Bratislava: Kaligram, 2009. ISBN 978-80-8101-244-0
- HOLLÄNDER, Pavel. Finanční ústava aneb defenzivní konstitucionalismus současné doby In: ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Finanční ústava*. s. 39–52. ISBN 978-80-210-6214-6.
- HOLLÄNDER, Pavel. *Filozofie práva*. 2. rozšířené vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, s. r. o., 2012. ISBN 978-80-7380-366-7.
- HOLLÄNDER, Pavel. *Filozofie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2006. ISBN 80-86898-96-2.
- HOLLÄNDER, Pavel. *Základy všeobecné státovědy*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o., 2009. ISBN 978-80-7380-178-6.
- HOLLÄNDER, Pavel. Soumrak moderního státu. *Právník*. 2013, roč. 152, č. 1, s. 1–28. ISSN 0231-6625.
- HOLLÄNDER, Pavel. Finanční ústava aneb defenzivní konstitucionalismus současné doby. In: ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Finanční ústava*, Praha: Mezinárodní politologický ústav, 2013. str. 39 – 52. ISBN 978-80-2106-214-6.
- HOLLÄNDER, Pavel. Sean Connery, nominalistická revoluce a koncept moderní demokracie. *Právník*. 2015, roč. 154, č. 1, s. 1–25. ISSN 0231-6625.
- HUNTINGTON, Samuel. P., *Střet civilizací, boj kultur a proměna světového řádu*, Praha, Rybka publishers, 2001. ISBN 80-86182-49-5
- LAQUER, Walter. *Poslední dny Evropy*. Přeložila Petruška Šustrová. Praha: Lidové noviny, 2006. ISBN 80-7106-829-2.
- MACINTYRE, Alasdair. *Ztráta ctnosti*. Přeložila Pavla Sadílková a David Hoffman. Praha: OIKOYMENH, 2004. ISBN 80-7298-082-3.
- MARITAIN, Jacques. *Člověk a stát*. Přeložil Karel Šprunk. Praha: triáda, 2007. ISBN 978-80-86138-86-2.
- MARITAIN, Jacques. *Natural law, Reflections on Theory and Practice* (ed. William Sweet). South Bend, Indiana: St. Augustyne's Press, 2001. ISBN-13: 978-1890318-68-0
- PIEPER, Josef. *Scholastika. Osobnosti a náměty středověké filozofie*. Přeložil Ivan Ozarčuk. Praha: Vyšehrad, 1993. ISBN 80-7021-131-8.

- PIEPER, Josef. *O spravedlnosti*. Přeložil Josef Petr. Řím: Křesťanská akademie, 1966.
- PROCHÁZKA, Antonín. *V boji za ústavnost*. Brno: CDK, 2004, s. 141. ISBN 978-80-7325-148-2.
- PŘIBÁŇ, Jiří. HOLLÄNDER, Pavel et. al. *Právo a dobro v ústavní demokracii. Polemické a kritické úvahy*. Praha: SLON, 2011. ISBN 978-80-7419-045-2.
- PŘIBÁŇ, Jiří. Ranní červánky globálního konstitucionalismu: O radostné právní vědě v postnacionální společnosti. *Právník*. 2013, roč. 152, č. 2, s. 105–123. ISSN 0231-6625.
- PUTNAM, Robert, David. *Bowling Alone: The Collapse and Revival of American Community*. New York: Simon & Schuster 2001. ISBN 0-7432-0304-6.
- RATZINGER, Joseph. *Evropa Benedikta a Nursie v krizi kultur*. Přeložil Josef Koláček, Kostelní Vydří: Karmelitánské nakladatelství, 2006. ISBN 80-7195-022-X
- SMITH, Steven, D. *The Disenchantment of Secular Discourse*. Cambridge, Massachusetts and London, England: Harvard University Press, 2010. ISBN 978-0674050877
- SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení: kritika moralismu*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011
- SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. Praha / Plzeň: ÚSP AV ČR/Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-904024-7-8.
- SOBEK, Tomáš. *Právní myšlení. Kritika moralismu*. Praha / Plzeň: ÚSP AV ČR/Aleš Čeněk, 2011. ISBN 978-80-87439-03-6.
- SOUSEDÍK, Stanislav. *Svoboda a lidská práva*. Praha: Vyšehrad, 2010. ISBN 978-80-74-29-036-7.
- SPAEMANN, Robert, Low. *Účelnost jako filozofický problém. Dějiny a znovuoobjevení teleologického myšlení*. Praha: OIKOYMENH, 2004. ISBN 80-7298-111-0.
- ŠTICA, Petr. Pojetí státu v sociálním učení katolické církve. In: SLÁDEK, Karel a kol. *Monoteistická náboženství a stát*. Červený Kostelec: Pavel Mervart, 2009, s. 227–244. ISBN 978-80-87378-19-9.

- WEAVER, Richard Malcom. *Ideje mají své následky*. Praha: Občanský institut, 2011. ISBN 978-80-86972-77-0
- WEINBERGER, Ota. *Filozofie, právo a morálka*. Brno: Masarykova univerzita, 1993. ISBN 80-210-0613-7.
- WEINBERGER, Ota. *Norma a instituce*. Přeložil Pavel Hungr. Brno: PrFMU, 1995. ISBN 80-210-1123-8.

Internetové zdroje

- AKVINSKÝ, Tomáš. *Summa Teologická*. Překlad Jiří Tomáš Bahouněk. [cit. 25. 6. 2016]. Dostupné z <http://www.cormierop.cz/Summa-teologicka-IIcast-1dil.html>
- CARDAL, Roman. Abelard v interpretaci T. Týna. *Distance. Revue pro kritické myšlení*. [online]. Roč. 2001, č. 1. [cit. 25. 6. 2016]. ISSN - 1212-7833. Dostupné na <http://www.distance.cz/rocnik-2001/1-cislo-5/abelard-v-interpretaci-t-tyna>
- HAPLA, Martin. *Zdůvodnění lidských práv v postmoderní době*. [online]. Brno, 2016. 161 s. [cit. 11. 7. 2016]. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce Miloš Večeřa. Dostupné z http://is.muni.cz/th/257193/pravf_d/Disertacni_prace.pdf
- HOLÁ, Ivona. Reformační kořeny nacionalismu a státního absolutismu – 3. Díl. Závěr. [online] *Distance. Revue pro kritické myšlení*. 2003, roč. 17, č. 1. ISSN - 1212-7833 [cit. 25. 6. 2016]. Dostupné z <http://www.distance.cz/rocnik-2003/1-cislo-3/luteranske-koreny-nemeckeho-nacionalismu-a-statniho-absolutismu---dil-3-zaver>
- FIALA, Petr. Religion and European Politics. [online] *Evropská volební studia*. Brno: FSS MU [cit. 25. 6. 2016]. Dostupné z <http://ispo.fss.muni.cz/ispo-wp-2006-10>, resp. http://ispo.fss.muni.cz/uploads/2download/Working_papers/ispo_wp_2006_10.pdf
- RATZINGER, Josef, resp. Benedikt XVI., promluva na Světových dnech mládeže v Sydney 17. 7. 2008. [online] Řím: Česká redakce Rádia Vatikán, publikováno 17. 7. 2008. [cit. 25. 6. 2016]. Dostupné z <http://www.radiovaticana.cz/clanek.php4?id=9840>

ŠMÍD, Martin. *Distance. Revue pro kritické myšlení*. Přirozené právo jako nutný výsledek kritiky pozitivismu? [online]. 2003, roč. 17, č. 4. ISSN-1212-7833 [cit. 11. 7. 2016]. Dostupné z <http://www.distance.cz/rocnik-2003/4-cislo-3/prirozene-pravo-jako-nutny-vysledek-kritiky-pozitivismu>

Soudní rozhodnutí

Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 13. 11. 2007. D. H. vs. ČR, č. 57325/00.

Email

p1346@seznam.cz

HODNOTA L'UDSKEJ DÔSTOJNOSTI – ZDROJE A OCHRANA V ÚSTAVNOM PRÁVE

Mgr. Ján Šurkala

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Slovenská republika

Abstrakt

Príspevok sa venuje otázke ľudskej dôstojnosti z pohľadu prameňov ústavného a medzinárodného práva. Článok ďalej analyzuje zdroje a filozofické prístupy, ktorými je platnosť doktríny ľudskej dôstojnosti zdôvodnená. V tomto smere identifikuje päť rôznych spôsobov zdôvodnenia ľudskej dôstojnosti: právne pozitivistická, prirodzenoprávna, utilitaristická, politicko-kontraktualistická a kresťansko-teologická. Autor konštatuje, že žiaden z týchto prístupov momentálne nemá potenciál presvedčiť všetkých adresátov právnych noriem o svojej platnosti. Autor však varuje pred snahami o dekonštrukciu pojmu ľudskej dôstojnosti, nakoľko by tieto boli veľmi rizikové.

Klíčová slova

Ľudská dôstojnosť; prirodzené právo; pozitívne právo; ústavné právo; legitimita.

Abstract

The article deals with a problem of human dignity from a viewpoint of constitutional and international public law. Author analyses sources of human dignity and philosophical approaches of its legitimisation, while identifies five categories of them: legal-positivists, legal-naturalists, utilitarian, political-contractualists and Christian. Author states that none of these approaches is able to reach full legitimacy with regard to whole society in the contemporary world. However, he warns from deconstruction of human dignity, because that will cause huge risks, which are not to be adequately assessed.

Keywords

Human Dignity; Natural Law; Positive Law; Constitutional Law; Legitimacy.

1 Úvod

Ľudská dôstojnosť predstavuje dnes ťažko uchopiteľný abstraktný pojem metafyzickej proveniencie, ktorého plný obsah je priam nemožné rozkrýť. Napriek tomu sa o ňu opiera celá doktrína ľudských práv, ktorá je drvivou väčšinou právnej aj laickej verejnosti chápaná ako skutočná zábezpeka mieru a pokojného spolunažívania občanov všade vo svete, a to bez ohľadu na kultúrne, religiózne či sociálne danosti. Z tohto nepomeru – medzi vysokými aspiráciami ľudskoprávnej doktríny a jej ukotvením vo vágnej a mnohooznačne formulovanej ľudskej dôstojnosti – vyplývajú mnohé praktické aj teoretické problémy.

Z historického hľadiska je totiž jasné, že koncept univerzálnej ľudskej dôstojnosti je vyslovene „produktom“ západnej civilizácie. Vplyv kresťanstva a jeho odkazu o Bohom darovanej a nescudziteľnej ľudskej dôstojnosti, ktorá ním bola vložená do každého človeka v momente stvorenia na jeho obraz, je očividný. Podobne aj vplyv antickej stoickej filozofie sa na konečnej podobe univerzálnej ľudskej dôstojnosti prejavil.¹ Mimo západný civilizačný okruh je však ťažké nájsť nejaké „starobylé učenie“ o tom, že všetci ľudia sú si rovní, pretože ich spája nejaká spoločná metafyzická podstata. Či už sa jedná o striktné nerovné postavenie mužov a žien v islamskom prostredí (reflektujúce „nižšiu dôstojnosť“ žien) alebo o kastový systém v Indii, mimo Európy je ťažko hľadať kultúru, ktorá by autenticky verila v neporušenú a univerzálnu hodnotu dôstojnosti každého jednotlivca bez akejkoľvek diskriminácie. Práve naopak, pravidlom v týchto kultúrach je skôr opačný princíp – princíp privilegií, „vyvolenosti“ určitých skupín obyvateľstva. Iste, v tomto odseku sa dopúšťame určitého zjednodušovania – sme však presvedčení o tom, že v základných kontúrach sme namaľovali obraz verne.

Niektó by sa mohol oprávnenne opýtať, prečo záleží na tom, odkiaľ sa koncepcia ľudskej dôstojnosti vzala. Veď predsa nám úplne postačí, ak táto filozofická a právna „konštrukcia“ bude plniť svoj účel – a tým je ideové

¹ Pre viac o filozofických vplyvoch na chápanie ľudskej dôstojnosti pozri: BRTKO, Róbert. *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickom a justiniánskom období rímskeho práva*. 1. vydanie. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2013, 172 s.; BRTKO, Róbert. *Koncepcia prirodzeného práva v antickom Ríme. Polícijná teória a prax*. 2010, roč. 18, č. 2, s. 88–103.

garantovanie validity a akceptability ľudskoprávnej doktríny. Ak by svoju funkciu z rôznych dôvodov už neplnila, tak by sme ju jednoducho nahradili niečím vhodnejším, o čo by sme opreli ľudské práva.

Problém tohto uvažovania je ale prostý: jednoducho to tak nefunguje. Spoločenské a právne normy na najvyššej normatívnej úrovni totiž nie sú výsledkom „uvedomelej normotvornej činnosti zákonodarcu“, ktorý by si ich mohol meniť podľa svojho voľného uváženia. Tieto normy len reflektujú to, o čom je väčšina adresátov presvedčená, že má najvyššiu prioritu.

Rapidný príklon k iusnaturalizmu po druhej svetovej vojne vyniesol na „normatívny piedestál“ práve koncepciu ľudskej dôstojnosti, pretože bezprecedentné porušenie tohto dovtedy nepísaného, avšak všeobecne a dlhodobo akceptovaného princípu, viedlo k degradácii právneho poriadku na bezprávie, štátu na zúrivého Leviathana a demokracie na ochlokráciu. Spoločenský šok po druhej svetovej vojne bol dosť silný na to, aby bola koncepcia ľudskej dôstojnosti kodifikovaná a „poistená“ večnými klauzulami aj napriek tomu, že je vyslovene náboženským (kresťanským) „výtvorom“ a spoločnosť v tom čase už mala ďaleko od prevažne kresťanského charakteru. Mechanické „sekularizovanie“ koncepcie ľudskej dôstojnosti, kedy sa len odstrihli väzby na kresťanstvo a vymazali zmienky o Bohu, jednoducho z ľudskej dôstojnosti nerobia sekulárnu hodnotu. Pretože dosadenie výsledku jednej rovnice do druhej rovnice automaticky neznamená, že operácia je z logického a matematického hľadiska korektná.

Táto výhrada platí o to viac dnes, kedy „odkresťančenie“ na Západe postúpilo ďalej ako pred šesťdesiatimi rokmi. Dnes je už úplne zjavné, že ľudská dôstojnosť, sa vznáša vo vzduchoprázdne. Že je tu potreba jej ďalšej kontextualizácie – inak svoju legitimizačnú funkciu plniť nebude. Toto je aj cieľom nášho krátkeho príspevku – zamyslieť sa nad možnými spôsobmi podoprenia platnosti premisy o univerzálnej ľudskej dôstojnosti. Z metodologického hľadiska najskôr v prvej kapitole budeme analyzovať niektoré významné kodifikácie ľudskej dôstojnosti na ústavnej a medzinárodnoprávnej úrovni. V druhej kapitole sa sústredíme na možné zdôvodnenia ľudskej dôstojnosti. Napokon sa záverom pokúsime zhodnotiť legitimizačný a regulačný potenciál ľudskej dôstojnosti v dnešnom svete.

2 Príklady zakotvenia ľudskej dôstojnosti v ústavnom a medzinárodnom práve

Ako sme už spomenuli vyššie, ľudská dôstojnosť v jej univerzalistickej podobe bola všeobecne akceptovaným princípom na Západe dávno predtým, ako sa zmienky o nej prvýkrát objavili v pozitívom práve. Išlo o natoľko samozrejmy a kresťanstvom podporený princíp, že ho nebolo potrebné vyslovene zakotvovať v písanom práve. Je však dôležité, že aj pri vzniku sekulárnych štátov v západnej Európe, resp. v USA, sa táto hodnota vyslovene potvrdzovala a rešpektovala, a to i napriek tomu, že revolučné pohyby zmietli skoro všetky dovtedy „večné princípy“.

Prvý príkladom tejto potvrdzovacej klauzuly je francúzska Deklarácia práv človeka a občana z roku 1789, ktorá hneď vo svojom prvom článku zakotvuje, že ľudia sa rodia slobodní a rovní vo svojich právach.² Síce sa explicitne nespomína termín ľudská dôstojnosť, ale vyplýva z neho implicitne, nakoľko vrozenosť práv musí vychádzať z nejakej spoločnej kvality, ktorú zdieľajú všetky ľudské bytosti.

Ešte jasnejším odkazom na Boha ako garanta ľudskej dôstojnosti disponuje Deklarácia nezávislosti USA zo 4. júla 1776, kde zakladatelia USA vyjadrujú svoje presvedčenie o tom, že všetci ľudia boli stворení ako seberovní, že ich Stvoriteľ obdaril rovnakými nescudziteľnými právami, akými sú napr. právo na život, slobodu a sledovanie osobného šťastia. Ďalej nasleduje výpočet zločinov, ktorými sa britská koruna previnila proti ľudu USA a celá deklarácia je ukončená zvolaním (modlitbou) k Božskej prozreteľnosti, aby sa podarilo ciele deklarácie naplniť a zabezpečiť tak životy, šťastie a svätú dôstojnosť (sacred Honor) signatárov.³

To, čo bolo v predošlých prípadoch urobené v náznakoch, bolo vo Všeobecnej deklarácii ľudských práv prijatej na pôde OSN v roku 1948 vyjadrené explicitne. Už v preambule je jasne konštatované, že „uznanie vrodenej dôstojnosti a rovnakých a nescudziteľných práv všetkých členov ľudskej rodiny je základom slobody,

² Porovnaj: *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789* [online]. Dostupné na: <https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789>

³ Porovnaj: *The Declaration of Independence: A Transcription* [online]. Dostupné na: http://www.archives.gov/exhibits/charters/declaration_transcript.html

spravodlivosti a mieru na svete...“ Preambula tiež obsahuje konštatovanie, že ľud OSN v Charte OSN potvrdil svoju vieru v základné ľudské práva a hodnotu každej ľudskej osobnosti.⁴ Kľúčový je z nášho pohľadu aj čl. 1, ktorý zakotvuje, že „*všetci lidé sa rodia slobodní a rovní v důstojnosti i právech. Sů obdareni rozumom a svedomím a mají konat' v duchu bratstva.*“⁵ Dôstojnosť sa objavuje aj v článkoch 22 a 23, kde ale vystupuje ako konkrétne právo alebo referenčný rámec konkrétnych práv.

Ľudská dôstojnosť niekedy býva aj argumentom v prospech určitej interpretácie konkrétnych základných práv alebo slobôd. To sa stalo v prípade práva na život, resp. zákazu trestu smrti Dodatkovým protokolom č. 13 k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd z roku 2002. Argument potreby plného uznania „*vrodenej důstojnosti všechých ľudských bytostí*“, ku ktorej by malo dôjsť práve zákazom absolútneho trestu, bol zaznamenaný v preambule.⁶

V preambule Charty základných práv EÚ je ľudská dôstojnosť zaradená medzi nedeliteľné a univerzálne hodnoty, spoločne so slobodou a solidariťou, na ktorých je založená Európska únia. Je nepochybne nie bez významu, že hneď prvý článok Charty je nadpísaný „*ľudská důstojnost*“, pričom túto označuje za nedotknuteľnú a predpisuje jej ochranu.⁷ Ľudská dôstojnosť v podaní Charty preniká aj ďalšie práva, resp. situácie, napr. právo starších osôb na dôstojný a nezávislý život,⁸ právo pracovníkov na dôstojné a bezpečné pracovné podmienky,⁹ právo na sociálnu pomoc pri bývaní s cieľom zaistenia „dôstojnej existencie“ všetkých osôb.¹⁰

Prichádzajúc do nášho právneho poriadku sa prvýkrát ľudská dôstojnosť objavila v Listine základných práv a slobôd, ktorá dodnes platí v oboch republikách bývalej ČSFR silou ústavného zákona. Listina vo svojom čl. 1 recipuje čl. 1 Všeobecnej deklarácie ľudských práv v takmer doslovnej

⁴ *Všeobecná deklarácia ľudských práv* [online]. Dostupné na: http://www.snspl.sk/CCMS/files/Vseobecna_deklaracia_ludskych_prav.pdf

⁵ Tamtiež.

⁶ *Európsky dohovor o ľudských právach v znení protokolov* [online]. Dostupné na: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLK.pdf

⁷ Charta základných práv EÚ [online]. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT>

⁸ Tamtiež, čl. 25.

⁹ Tamtiež, čl. 31.

¹⁰ Tamtiež, čl. 34 ods. 3.

podobe, keď konštatuje, že „*ľudia sú slobodní a rovní v dôstojnosti a právach*“. V čl. 10 ods. 1 zároveň Listina uznáva právo na ochranu dôstojnosti, osobnej cti a dobrého mena.

Zhrnúc vyššie uvedené konštatujeme, že ľudská dôstojnosť sa v citovaných dokumentoch objavuje v dvoch rozličných základných pozíciách. Po prvé, vystupuje ako metafyzický zdroj ľudských práv, ako žriedlo a finálny argument, prečo majú ľudské práva nielen právne pozitivistické ukotvenie v platných zákonoch a medzinárodných zmluvách, ale že by platili aj bez nich, lebo vyplývajú zo samotnej ľudskej podstaty.

V druhom prípade vystupuje ľudská dôstojnosť ako spoločný menovateľ, alebo lepšie povedané ako zjednocujúci termín, pre konkrétne parciálne ľudské práva, či už sa jedná o právo na ochranu dobrého mena, cti, súkromia, rodinného života, pracovného prostredia alebo hociktorého iného práva, v ktorom je vyjadrený pozitívny záväzok štátu vo vzťahu k jednotlivcovi. Táto flexibilita pojmu ľudskej dôstojnosti podľa nášho názoru úzko súvisí s prvým významom tohto pojmu, ktorý sme opísali v predchádzajúcom odseku. Pretože ak je ľudská dôstojnosť metafyzickým zdrojom ľudských práv, potom je jasné, že konkrétne ľudské práva nájdú svoje obsahové stopy práve v nej.

3 Prečo má človek dôstojnosť (teda ak ju naozaj má)?

Odpoveď na túto otázku sa samozrejme rôzni podľa hľadiska, ako sa na vec pozeráme. V tejto kapitole sa v krátkosti pokúsime kategorizovať potenciálne plauzibilné zdôvodnenia ľudskej dôstojnosti s cieľom lepšej orientácie. Už teraz ale poznamenávame, že si táto naša klasifikácia nenárokuje ani na všeobecnú platnosť, ani na úplnosť.¹¹ Pri jednotlivých zdôvodneniach sa ďalej sústreďíme na ich silnejšie a slabšie stránky, pričom toto hodnotenie urobíme z hľadiska ich možnej utility pre zdôvodnenie ľudskej dôstojnosti v dnešnej dobe v Západnom svete.

3.1 Lebo je to ukotvené v pozitívnom práve

Táto odpoveď je „najprirodzenejšia“ pre každého praktického právnika, ktorého veľmi nezaujímajú teoretické konštrukty a prílišné filozofovanie.

¹¹ Pochopiteľne existujú aj iné klasifikácie, napr. porov.: POPOVIČOVÁ, D. Lidská důstojnost jako filosoficko-právní pojem. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2009, roč. 17, č. 3, s. 225–230.

Ak niekto analyzuje právnu relevanciu určitého pojmu, mal by si v prvom rade nájsť právnu normu v konkrétnom predpise, mal by si naštudovať príslušnú judikatúru a na základe toho formulovať nejaký právny názor, resp. radu klientovi.

Z tohto pohľadu je ľudská dôstojnosť v našom právnom priestore garantovaná jednak na ústavnej úrovni. Ak by sme akceptovali teórie o materiálnom jadre ústavy, ľudská dôstojnosť by sa v ňom nepochybne nachádzala. Ďalej sa tento pojem môže odrážať v konkrétnych pozitívnych záväzkoch štátu vo vzťahu k občanom, pričom sa vzhľadom na jeho všeobecnosť bude objavovať v skutku rôznorodých pozíciách.

Samozrejým pozitívom tohto prístupu je prehľadnosť a tomu korelujúca právna istota. Limitom je ale skutočnosť, že pretechnizovanie ľudskú dôstojnosť oberá o určitú internú kvalitu transcendencie. Skúsenosť nás navyše učí, že každé (sic!) pozitívne právo je meniteľné, a to aj to, ktoré je promulgované ako večné. Navyše sa citované pozitívnoprávne sa tváriace normy zjavne snažia odkazovať na niečo iné, čo presahuje hranice pozitívneho práva.

3.2 Lebo je súčasťou ľudskej prirodzenosti

Ak sa niekto odvolá na ľudskú prirodzenosť, chce psychologicky pôsobiť na adresáta výpovede tým smerom, že správanie alebo stav, ktorý takto označí, sa dá považovať za jediný správny, ak nie rovno jediný možný. Niekedy je ale ťažké povedať, čo je prirodzené človeku. Je skôr pravda, že je človek človeku vlkom, ale platí, že ľudia sú bratia a sestry. Ak sa dnes niekto odvoláva na ľudskú prirodzenosť, vyznáva skôr platnosť druhej premisy. Avšak aj jej zástancovia sa môžu markantne líšiť v pohľade na prirodzenosť v konkrétnej situácii. Je napr. prirodzené, že manželstvo je zväzok jedného muža a jednej ženy, alebo je skôr v súlade s ľudskou prirodzenosťou poskytnúť výhody tohto trvalého a bezpečného spolužitia aj ďalším zväzkom?

Ďalším problematickým bodom ľudskej prirodzenosti je jeho kultúrna podmienenosť, ktorá ostro kontrastuje s jej univerzalistickými aspiráciami. Tento pojem sa vykryštalizoval v prostredí antickej filozofie a kresťanstva, preto sa úplne nedá extendovať globálne na všetky kultúrne a sociálne prostredia.

Kvôli tomu môže tento pojem ako tak efektívne operovať v západnom civilizačnom okruhu. V súvislosti s prehľbujúcou sa globalizáciou je však narušovaná jeho ideová čistota.

3.3 Lebo pokojné spolužitie medzi ľuďmi to vyžaduje

Nositeľov tohto postoja veľmi nezaujímajú zdroje, pramene, prípadne genéza konceptu ľudskej dôstojnosti. Je princípe jedno, ako sme sa k nemu dopracovali, podstatné je, že ho máme, a že plní dôležité funkcie. Tou azda najdôležitejšou je zabezpečenie pokojného mierového spolužitia medzi národmi aj jednoduchými ľuďmi. Veď ak platí, že každý má rovnakú dôstojnosť a práva, je skôr pravdepodobné, že bude dochádzať ku konfliktom v menšej miere, ako by to bolo v prípade rôznych privilégií.

Tento utilitaristický prístup, ktorý sa na povrchu javí ako neškodný, v sebe skrýva hlboké nedostatky. Po prvé, jasne z neho vyplýva, že ľudská dôstojnosť má podmienenú platnosť, kde podmieňujúcim faktorom je prospernosť, resp. užitočnosť. Ak by prestala byť užitočná, nemala by byť ani rešpektovaná. A tu vyvstáva problém, koho prospech má byť kritériom jej platnosti. Je to prospech jednotlivca, určitej skupiny, väčšiny alebo úplne celej spoločnosti či dokonca ľudstva? Tento prístup by podľa nášho názoru mohol ako tak fungovať vo svete, ktorý je pomerne statický, kde sú požiadavky jednotlivcov aj spoločenských skupín definované dlhodobo. V dnešnom svete, v ktorom technický pokrok skutočne významne mieša karty, či sa už bavíme o presune ekonomického bohatstva alebo zvýšenej miere migrácie, by bolo zdôvodnenie ľudskej dôstojnosti na utilite skutočne veľmi rizikové.

3.4 Lebo sme sa na tom dohodli v politickom procese

Politický kontraktualista by presadzoval, aby každý významný právny princíp prešiel diskusiou a oponentúrou v riadnom politickom procese, ktorý by mal v našom priestore spĺňať demokratické štandardy. Z povahy veci by aj ľudská dôstojnosť mala byť z času na čas predmetom politických diskusií, prípadných revízií alebo dokonca úplného odstránenia z právneho poriadku. Išlo by teda o dočasný inštitút, ktorý by mal podliehať zmenám z pozície politického suveréna, ktorým je v demokratickej spoločnosti ľud.

Problémom ale je, že každá politická väčšina, a to aj v demokratickom štáte, je väčšinou mocenskou, nie numerickou. V konečnom dôsledku vždy rozhodne najvyšší počet hlasov odovzdaných vo voľbách, avšak mimodemokratické mocenské činitele majú na hlasovanie voličov nie malý vplyv. Vzniká tu teda riziko možných manipulácií zo strany vplyvných mocenských skupín. Ak by sme teda ľudskú dôstojnosť jednoducho hodili do politickej arény, výsledok by mohol byť rovnaký, ako v Nemecku po nástupe nacistov k moci – teda neželateľný. Lebo ak menšine či väčšine prestane vyhovovať univerzalita ľudskej dôstojnosti, nič jej nezabráni v tom, aby obrala nechránené „nepriateľské subjekty“ doslova o všetko.

3.5 Lebo človek bol stvorený na Boží obraz

Kresťanský teológ by mal v zdôvodnení ľudskej dôstojnosti jasno: Boh, ako najvyššia substancja v celom vesmíre a ako jeho pôvodca a tvorca, stvoril človeka na svoj vlastný obraz. Tým mu dal podiel na svojej Božskej podstate a postavilo nad všetky ostatné stvorené veci, ktoré mu podriadil a dal do služby. Človek sa preto podieľa na dôstojnosti Boha a táto vlastnosť mu za žiadnych okolností nemôže byť odňatá – tak ako nebola ani následkom dedičného hriechu. Životom podľa Božích prikázaní má kresťan „čistiť“ svoju zakalenú ľudskú dôstojnosť, aby raz dosiahol plné spoločenstvo s Bohom. Zdrojom ľudskej dôstojnosti je teda Boh. A Boha už netreba ďalej zdôvodňovať.

Na prvý pohľad je jasné, že toto vysvetlenie je spomedzi všetkých tu uvedených najkomplexnejšie a najmetafyzickejšie – napriek tomu však bytostne osobné. Ak by bola spoločnosť tvorená výlučne, alebo aspoň prevažne, autentickými kresťanmi, ďalšie zdôvodnenia ani hľadať netreba. Problém je ale v tom, že v takej spoločnosti momentálne nežijeme, a že jej väčšina sa výlučne s teologickými vysvetleniami neuspokojí. Veď jednou z veľkých otázok moderny, ktoré sa museli riešiť s nástupom sekulárneho štátu, bolo „prerozprávať“ príbeh ľudskej dôstojnosti, pôvodne hlboko zakotvený v kresťanstve, do takej podoby, aby bol zrozumiteľný a akceptovateľný aj nekresťanom. To, že sa dnes o tomto probléme vášnivo diskutuje je dôkazom, že sa taká univerzálna odpoveď zatiaľ nenašla.

4 Záver

V príspevku sme sa v krátkosti venovali koncepcii ľudskej dôstojnosti tak z hľadiska jej zakotvenia v ústavnom a medzinárodnom práve ako aj z pohľadu jej filozofických zdôvodnení. Záverom musíme konštatovať, že veľký metafyzický presah tohto pojmu je v (zdanlivo) postmetafyzickej spoločnosti do určitej miery na ťarchu.¹² Dalo by sa aj súhlasiť s tvrdením, že sa jedná o relikť, ktorý už dnes neplní také významné funkcie ako v minulosti. Aspoň tak sa to môže javiť v pokojných a mierových časoch, kedy na zabezpečenie základného medziľudského rešpektu nie je potrebné aktivovať „najťažšie kalibre“. Relatívne nedávna skúsenosť z druhej svetovej vojny nás ale varuje pred prílišnou vierou v dobrý charakter ľudstva. Preto sme osobne opatrní pred snahami dekonštruovať ľudskú dôstojnosť a nahradiť ju niečím modernejším, čo by viac vyhovovalo potrebám súčasného človeka. Lebo človek je stále rovnaký, menia sa len kulisy, v ktorých žije. A jeden fatálny experiment so základnými stavebnými kameňmi našej spoločnosti a civilizácie je dostatočným varovaním pre zahrávaním sa s ohňom.

Použitá literatúra

- BĚLOHRADSKÝ, Václav. *Mezi světy & mezisvěty: filozofické dialogy*. 1. kniž. vyd. Olomouc: Votobia, 1997, 194 s. ISBN 80-7220-004-6.
- BRTKO, Róbert. *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickom a justiniánskom období rímskeho práva*. 1. vydanie. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2013, 172 s.
- BRTKO, Róbert. Koncepcia prirodzeného práva v antickom Ríme. *Policajná teória a prax*. 2010, roč. 18, č. 2, s. 88–103.
- HAPLA, Martin. *Lidská práva bez metafyziky: legitimita v (post)moderní době*. Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 15–26. ISBN 978-80-210-8186-4
- POPOVIČOVÁ, D. Lidská důstojnost jako filosoficko-právní pojem. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2009, roč. 17, č. 3, s. 225–230.

¹² Pre viac o vzťahu postmodernity k metafyzike pozri: HAPLA, Martin. *Lidská práva bez metafyziky: legitimita v (post)moderní době*. Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 15–26. ISBN 978-80-210-8186-4; BĚLOHRADSKÝ, Václav. *Mezi světy & mezisvěty: filozofické dialogy*. 1. kniž. vyd. Olomouc: Votobia, 1997, 194 s. ISBN 80-7220-004-6.

Charta základných práv EÚ [online]. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT>

Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 [online]. Dostupné na: <https://www.legifrance.gouv.fr/Droit-francais/Constitution/Declaration-des-Droits-de-l-Homme-et-du-Citoyen-de-1789>

The Declaration of Independence: A Transcription [online]. Dostupné na: http://www.archives.gov/exhibits/charters/declaration_transcript.html

Európsky dohovor o ľudských právach v znení protokolov [online]. Dostupné na: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLK.pdf

Všeobecná deklarácia ľudských práv [online]. Dostupné na: http://www.snslp.sk/CCMS/files/Vseobecna_deklaracia_ludskych_prav.pdf

Ústavný zákon č. 23/1991 Zb. ktorým sa uvádza Listina základných práv a slobôd ako ústavný zákon federálneho zhromaždenia Českej a Slovenskej Federatívnej republiky.

Email

jan.surkala@flaw.uniba.sk

SVOBODA VYZNÁNÍ A JEJÍ LIMITY

Mgr. Morozová Helena

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze,

Katedra teorie práva a právních učení, Česká republika

Abstrakt

Problematika svobody vyznání je v současnosti stále více a více aktuální, především díky tzv. migrační krizi, kterou Evropa v posledních měsících zažívá. Ve svém článku jsem se pokusila stručně vymezit pojem svobody vyznání, její právní zakotvení jak v právu lokálním, tedy v právním řádu České republiky, tak v právu evropském a závěrem jsem se zaměřila na některé judikáty, které jasně vymezily, kdy a za jakých podmínek je možné náboženskou svobodu jedince přiměřeně omezit.

Klíčová slova

svoboda; vyznání; náboženství; lidská práva; omezení; forum internum; forum externum.

Abstract

I think that the issue of religious freedom is becoming more and more actual in these days. In my article I tried to briefly define the concept of freedom of religion, I too tried define legislation this freedom in the Czech Republic law and in the European Union law. In conclusion, I focused on some judgments that define when and under what conditions can by the religious freedom limited.

Keywords

Freedom; Religion; Human Rights; Limitations; Forum Internum; Forum Externum.

„Mou zásadou je úplná svoboda vyznání; potom bude jen jedno jediné náboženství, jež záleží v tom, aby všichni byli vychováni ku prospěchu státního celku... Je-li opatřena služba státu, zákon přírody a společnosti, dostává-li se Nejvyšší bytosti úcty a modliteb, není důvodu, abyste se Vy, současní vládcové, míchali do jiných věcí. To je moje smýšlení; Vaše veličenstvo je zná; bojím se, že je nezměním nikdy.“

(Josef II.)

Lidským právům se v naší společnosti přičítají čtyři atributy, a sice jejich nezadatelnost, což bychom mohli volně přeložit tak, že lidská práva nejsou výtvozem státní moci, jsou pouze státem uznána, čímž získávají svůj pozitivně právní charakter. Druhým atributem je jejich nezcizitelnost, tedy žádná osoba se jich nemůže platně vzdát, či svá práva přenést na jiného. Takové jednání by totiž bylo neplatné. Zároveň jsou lidská práva nezrušitelná, stát je nemůže svévolně rušit, aniž by se tím nedopustil protiústavního jednání. A především jsou nepromlčitelná, tedy plynutí času nemění ničeho na jejich vymahatelnosti. Jelikož se i svoboda vyznání řadí mezi jedny z nejzákladnějších lidských práv, zcela logicky nese všechny výše uvedené přívlastky. Nelze se však domnívat, že tomu tak bylo již od samého počátku.

1 Historický exkurz náboženskou svobodou

Již od doby starověkých států bylo náboženství spojícím prvkem jednotlivých států či národů, které se právě na základě víry odlišovaly od jiných. Náboženství bylo v této době pevně semknuto se státem a státní mocí. Dodnes jsou nám známy „bohové“ bájného antického Řecka a jejich kulty, či bohové římského impéria. Právě na území Říma jde nejlépe pozorovat náboženskou jednotu celé říše, kdy jednotícím prvkem se stal po čase kult císaře. K oddělení náboženské sféry od státu tak došlo až s příchodem křesťanství, tedy asi prvního náboženství, které nebylo závislé na vymezeném státním území a tedy státní moci jako takové. Perzekuce a pronásledování křesťanů (např. za vlády císaře Nerona) položily základy pro vznik a rozvoj myšlenky náboženské svobody.

Ve spisech starověkých církevních teologů lze nalézt zmínky o náboženské svobodě, která již v této době je chápána jako lidské právo a rovněž jako právo přirozené. „*Nicméně je to lidské právo a též právo přirozené, že každý může uctívat, co uzná za vhodné; vřdyt' náboženství druhého ani neprospěje ani neuškodí. Ale také nepřísluší náboženství nutit k náboženství, protože ono má být přijato dobrovolně a nikoli z přinucení; vřdyt' se i vyžaduje, aby oběti byly přinášeny ze svobodného rozhodnutí. A tak i když nás přinutíte k obětem, žádnou službu tím svým bohům neprokážete: Nemohou mít touhu po vynucené oběti, ledaže by byli svárliví, avšak bůh svárlivý není.*“¹

¹ HRDINA I. A. *Texty ke studiu konfesního práva I. Evropa a USA*. Praha: Karolinum, 2006, s. 28, ISBN 80-246-1095-7.

První „uzákonění“ náboženské svobody můžeme najít v Reskriptu milánském z roku 313, ve kterém byla Konstantinem Velikým křesťanům a všem jiným dána možnost si svobodně zvolit náboženství, která sami chtěli. Křesťanům rovněž byla dána možnost neomezeně a svobodně své náboženství vykonávat.² Křesťanství však časem vytlačilo všechna původní náboženství, rovněž všechna ostatní náboženství byla pod vlivem křesťanství zatracována a křesťanství, které původně mělo přinést náboženskou svobodu, se stalo ještě v průběhu 4. století jediným možným a státem dovozeným náboženstvím, čímž byla náboženská svoboda osob vyznávajících jiná náboženství nemožná.

Myšlenka náboženské svobody nabyla na intenzitě v období reformačních hnutí, především díky snahám protestantů. Svoboda vyznání byl v této době chápána jako celková svoboda jedince mít vlastní názor a tento prosazovat. Calvinisté chápali náboženskou svobodu nikoliv jako určitou milost, která je lidu dána jejich panovníkem, ale považovali ji za právní nárok každého člověka. Zastávali názor, že vyznání jedince je otázkou svědomí a moc nad svědomím nenáleží králi, ale Bohu, z toho důvodu není možné, aby se státní moc angažovala do osobního poměru mezi člověkem a Bohem.³

České země se v tomto období až do sedmnáctého století těšily nezvyklé náboženské toleranci, téměř až atypické pro zbylou Evropu. Tuto skutečnost lze třeba vyčíst z žádostí moravských stavů, která byla adresována králi Ferdinandovi I. a ve které stálo: „*žádáme, aby jeden každý mohl svému Pánu Bohu svobodně a pokojně sloužiti podle toho, co by za dobré podle zákona božího a naučení poznal.*“⁴ Podobnou náboženskou toleranci zažívali i v sousedním Polsku, kde konvokačním sněmem v roce 1573 byl zaručen bezpodmínečný a trvalý smír mezi konfesemi a rovněž zde platil zákaz diskriminace z důvodu náboženského vyznání, a to jak v rámci soukromého práva, tak práva veřejného.⁵ Významným dokumentem, ve kterém byla obsažena myšlenka náboženské svobody, je bezesporu Augsburský náboženský mír z roku 1555, který

² Srov. s. HRDINA, I. A. *Texty ke studiu konfesního práva I. Evropa a USA*. Praha: Karolinum, 2006, s. 28, ISBN 80-246-1095-7.

³ Srov. KUBA, J. *Filosofie lidských práv a právo*. Plzeň, ZČU, 1999, s. 7, ISBN 80-7082-540-5.

⁴ KROFTA, K. *Dějiny československé*, Praha: Sfinx, 1946, s. 330.

⁵ Srov. SPRATEK, D. *Evropská ochrana náboženské svobody*. Brno: L. Marek, 2008, s. 27–30, Deus et gentes, 11. ISBN 978-80-87127-13-1.

zaručoval katolíkům a luteránům právo emigrovat z důvodů náboženského přesvědčení. Na augsburský mír navázal mír Vestfálský z roku 1648, který konečně zrovnoprávnil katolíky, kalvinisty a luterány.

Od dob Mikulovského míru z roku 1622 bývalo zvykem, že nový panovník zaručoval ve věcech víry a náboženství status quo ante. Stejně ujednání pak lze najít v mírových smlouvách olivské, nijmegenké, rijswijcké, huberts-burské nebo varšavské.⁶

Rovněž v tomto období docházelo k uzavírání smluv mezi křesťanskými státy a Tureckem, které měly zabezpečovat náboženskou svobodu pro křesťanské obchodníky, kteří za svou obživou putovali do Svaté země.

Později se myšlenka náboženské svobody začala objevovat i v dílech mnoha filozofů, nejvíce ji prosazoval především Hugo Grotius, na kterého navázal například John Locke ve svém díle *Dopis o toleranci*.

Přelomovým dokumentem v otázce náboženské svobody je však až revolucí vytvořené Prohlášení práv člověka a občana z roku 1789, které mělo nemalý vliv na ústavní vývoj v řadě evropských zemí. Již v článku 10 tohoto prohlášení je uvedeno: „Nikdo nesmí být stíhán pro své názory, i náboženské, jestliže jejich projev neporušuje veřejný pořádek stanovený zákonem.”⁷

Další potřeba úpravy náboženské svobody se objevila v období 19. století, kdy došlo k rozpadu turecké nadvlády nad Balkánem. V souvislosti s tím vznikla řada smluv, které zaručovaly náboženskou svobodu jak pro nově vznikající státy, tak pro státy původní. Mezi nejvýznamnější z nich patří bezesporu smlouva berlínská z roku 1878, kterou se Bulharsko, Rumunsko, Srbsko a Černá Hora zavázalo k zákazu diskriminace z důvodu náboženského vyznání a k umožnění svobodného výkonu kultu.

Po první světové válce začala vznikat řada mezinárodních instrumentů, které měly za cíl chránit národnostní a náboženské menšiny. Prvním z nich byly menšinové smlouvy. Druhým nástrojem byly mírové smlouvy, které byly vnuceny poraženým státům první světové války. Třetím instrumentem byly dvoustranné smlouvy mezi jednotlivými státy (např. německo – polská

⁶ SPRATEK, D. *Evropská ochrana náboženské svobody*. Brno: L. Marek, 2008, s. 27–30, *Deus et gentes*, 11. ISBN 978-80-87127-13-1.

⁷ HRDINA, I. A. *Texty ke studiu konfesního práva I. Evropa a USA*. Praha: Karolinum, 2006, s. 138. ISBN 80-246-1095-7.

dohoda o Horním Slezsku). A posledním nástrojem byla jednostranná prohlášení, která byla vyžadována při přijetí Albánie, Estonska, Lotyšska, Litvy, Finska a Iráku do Společnosti národů⁸. Avšak ani Pakt Společnosti národů neobsahoval univerzální vymezení náboženské svobody, jelikož ustanovení o náboženské svobodě se výslovně vztahovaly pouze na válkou poražené státy a na státy nově vznikající. U vítězných států a států, které vznikly před válkou, byla nadále uplatňována zásada humanity.⁹

Konečně až hrůzy druhé světové války jasně ukázaly potřebu úpravy svobody vyznání v univerzálním mezinárodním právu. Dne 6. ledna 1941 sám americký prezident Franklin Delano Roosevelt ve své zprávě Kongresu o stavu Unie prohlásil, že aby bylo dosaženo bezpečnosti celého světa, je třeba, aby byly uzákoněny čtyři svobody, které se budou vztahovat na všechny obyvatele světa bez rozdílu. Těmi svobodami byly svoboda slova a přesvědčení, svoboda vyznání, svoboda od nedostatku a svoboda od strachu.¹⁰ Sedm let po tomto projevu byla dne 10. prosince 1948 Valným shromážděním OSN přijata Všeobecná deklarace lidských práv, která ve svém článku osmnáct zakotvila svobodu myšlení, svědomí a náboženství. Dále dne 16. prosince 1966 Valné shromáždění přijalo Mezinárodní pakt o občanských a politických právech a rovněž Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Oba tyto pakty ve svých člancích zaručují jedincům svobodu jejich vyznání a dávají jim značnou ochranu před diskriminací. Na výše uvedené dokumenty navázaly další rezoluce, deklarace a smlouvy, především se však staly předlouhou pro právní zakotvení náboženské svobody ve většině demokratických států světa, ač sami osobě nebyly právně vynutitelné. Troufale si tak dovolím tvrdit, že ustanovení o náboženské svobodě, které bylo obsaženo ve Všeobecné deklaraci lidských práv, dalo základ pro vnímání náboženské svobody, tak, jak ji chápeme v dnešních dnech.

⁸ Srov.: SUDRE, F. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Brno: MU. 1997, str. 29. ISBN 80-210-1485-7.

⁹ Srov.: MRÁZEK, J. Ochrana menšin z hlediska mezinárodního práva. *Právník*, 1993, roč. 132, č. 6, s. 478–479. ISSN 0231-6625

¹⁰ Srov.: *President U.S.A F. D. Roosevelt vytyčuje čtyři svobody*, dostupné na <http://www.fronta.cz/kalendar/roosevelt-ctyri-svobody>

2 Právý význam pojmu náboženská svoboda a jeho současné právní ukotvení

Z výše uvedeného je patrné, že snaha o uzákonění náboženské svobody provázela lidstvo téměř od počátku jeho věku. Důležité je však vymezit co to vlastně náboženská svoboda je a co si pod tímto pojmem představit. Pojem jako takový jde jen velmi těžko definovat, dovolím si zde použít slova D. Spratka, který se svobodou vyznání zabývá podrobněji, a který ve své již výše citované knize uvedl, že „*Obsah náboženské svobody je velmi obtížné vymezit, zvláště pak ve vztahu k jiným lidským právům a svobodám. Náboženská svoboda bývá velmi více chápána intuitivně, právní normy i právní literatura se zabývají hlavně explikací náboženské svobody, protože její definiční ohraničení není bezproblémové.*”¹¹

Právní slovník náboženskou svobodu popisuje z ústavního hlediska, tak, že každý má právo změnit své náboženství nebo víru anebo být bez náboženského vyznání. Výkon těchto práv může být omezen pouze zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu veřejné bezpečnosti a pořádku, zdraví a mravnosti nebo práv a svobod druhých.¹²

Náboženská svoboda by se rovněž dala definovat, jako právo být stoupencem jakékoliv formy náboženství, nebo naopak žádné, praktikovat, nebo se naopak vyhýbat projevům náboženského vyznání a také jako svoboda od zásahů státu do náboženského vyznání či uspořádání náboženství.¹³

Stručně tak náboženskou svobodu lze jednoduše definovat jako právo mít či nemít určité náboženské přesvědčení, toto přesvědčení svobodě měnit a veřejně jej demonstrovat potřebnými způsoby.

Dle mnoha autorů, kteří se problematikou svobody vyznání zabývají, je možné svobodu vyznání dělit na dvě složky a to složku forum internum a forum externum. Přičemž forum internum je chápáno jako svoboda mít své určité vnitřní náboženské přesvědčení. Dle Ústavního soudu ČR lze náboženskou svobodu vymezit především jako forum internum, tzn. jako

¹¹ SPRATEK, D. *Evropská ochrana náboženské svobody*. Brno: L. Marek, 2008, s. 13, Deus et gentes, 11. ISBN 978-80-87127-13-1.

¹² HENDRYCH, D. *Právní slovník*, 3., podstatně rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-059-1, dostupné z: www.beck-online.cz

¹³ GARNER, B.A. *Black's law dictionary*, 8th ed. St. Paul: Thomson/West: 2004, s. 689. ISBN 0314151990.

svobodu každého vyznávat určité náboženství a víru, do níž není možné zasahovat ze strany třetích osob a zejména ze strany veřejné moci. Jde o tzv. statut negativus, charakteristický vymezením svobodného prostoru jedince, do něhož nemůže veřejná moc vstupovat.¹⁴ Forum externum je pak chápáno jako svoboda zaručující jedinci projevovat jeho náboženské přesvědčení navenek.¹⁵

Lze tedy konstatovat, že svoboda náboženství je rozsáhlou svobodou, která zasahuje jak do života lidí věřících, tak i do života lidí nevěřících. V současné době je proto upravena především normami mezinárodního práva a na základě mezinárodních smluv je tato úprava inkorporována do právních pořádků jednotlivých států, které jsou mezinárodními smlouvami vázány.

V první kapitole bylo pojednáno o Organizaci spojených národů a článku osmnáct všeobecné deklarace lidských práv. Proklamace svobody vyznání, obsažená v deklaraci, byla dále rozpracována v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech (čl. 18 odst. 1 – 4, čl. 20 odst. 2) a v Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (čl. 13, odst. 3). Na naplňování těchto článků neustále dozírá Výbor pro lidská práva, který kontroluje zprávy, jenž mu předkládají členské státy, řeší stížnosti a vydává obecné komentáře. Ochrana náboženské svobody je rovněž zaručena Deklarací OSN z roku 1981 o odstranění všech forem nesnášenlivosti a diskriminace založených na náboženství či víře.

Nelze opomenout právní úpravu náboženské svobody, která je obsažena v Evropské úmluvě o lidských právech, která byla ratifikována všemi členy Rady Evropy. Účelem této úmluvy bylo především vytvořit dokument, na základě kterého by se práva a svobody obsažené ve Všeobecné deklaraci lidských práv staly právně závaznými a vynutitelnými. Ustanovení, která se výslovně týkají náboženské svobody lze najít v čl. 9, čl. 14 a čl. 12 EÚLP, avšak svoboda vyznání je vyjádřena i v člancích, které se jí výslovně nezabývají, avšak je jí zde třeba dovodit.

¹⁴ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 27. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 6/02. Publikováno ve sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu pod č. 146/2002 USn.

¹⁵ SPRATEK, D. *Evropská ochrana náboženské svobody*. Brno: L. Marek, 2008, s. 16, Deus et gentes, 11. ISBN 978-80-87127-13-1.

Dokonce i v legislativě Evropské unie, která zpočátku rovinu lidských práv vůbec nereflektovala, lze v současnosti najít dokumenty, upravující svobodu vyznání. K dnešnímu dni je možné najít normy, jenž jsou významné pro náboženskou svobodu ve Smlouvě o Evropské unii, ve Smlouvě o fungování Evropské unie a především v Listině základních práv Evropské unie a v antidiskriminačních směrnicih. Dle mého názoru je nejvýznamnější článek 10 Listiny základních práv EU, který zní:

„1) Každý má právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženského vyznání. Toto právo zahrnuje svobodu změnit své náboženské vyznání nebo přesvědčení, jakož i svobodu projevit své náboženské vyznání nebo přesvědčení sám nebo společně s jinými, ať veřejně nebo soukromě, bohoslužbou, vyučováním, prováděním úkonů a zachováváním obřadů.

2) Právo odmítnout vykonávat vojenskou službu z důvodu svědomí se uznává v souladu s vnitrostátními zákony, které upravují výkon tohoto práva.“¹⁶

V České republice je právní úprava svobody vyznání do značné míry odvozena od formulací obsažených ve výše uvedených mezinárodních smlouvách, které jsou do českého právního pořádku inkorporovány na základě čl. 10 Ústavy ČR. Jak však již bylo vysvětleno, svoboda vyznání patří mezi základní lidská práva a je tedy i výslovně upravena v člancích 15 a 16 Listiny základních práv a svobod, a to následovně:

Čl. 15

Svobody myšlení, svědomí a náboženského vyznání je zaručena. Každý má právo změnit své náboženství nebo víru anebo být bez náboženského vyznání.

Nikdo nemůže být nucen vykonávat vojenskou službu, pokud je v rozporu s jeho svědomím nebo s jeho náboženským vyznáním. Podrobnosti stanoví zákon.

Čl. 16

Každý má právo svobodně své náboženství nebo víru buď sám nebo společně s jinými, soukromě nebo veřejně, bohoslužbou, vyučováním, náboženskými úkony nebo zachováním obřadu.

Církev a náboženské společnosti spravují své záležitosti, zejména ustavují své orgány, ustavují své duchovní a řízejí řeholní a jiné církevní instituce nezávisle na státních orgánech.

Zákon stanoví podmínky vyučování náboženství na státních školách.

¹⁶ Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod dostupná z: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_CES.pdf

*Výkon těchto práv může být omezen zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu veřejné bezpečnosti a pořádku, zdraví a mravnosti nebo práv a svobod druhých.*¹⁷

Jednotlivá obecná ustanovení Listiny jsou pak dále blíže konkretizovaná především v zákoně č. 3/2002 Sb., o církevních a náboženských společnostech, ve znění pozdějších předpisů.

3 Omezení náboženské svobody

Z citovaných článku Evropské úmluvy o lidských právech i z Listiny základních práv a svobod ČR vyplývá, že svobodu vyznání není možní chápat jako svobodu absolutní, ale v určitých případech ji může stát na základě zákona omezit.

Ústavní soud ČR ve svém nálezu ze dne 27. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 6/02 uvedl, že k omezení základních práv musí být splněny tři základní podmínky, musí tak stanovit zákon, omezení musí směřovat k legitimnímu cíli a rovněž toto omezení musí být omezením nezbytným v demokratické společnosti. Ústavní soud při tvorbě tohoto nálezu vycházel z judikatury Evropského soudu pro lidská práva.¹⁸

Aby mohlo dojít k omezení náboženské svobody, musí být splněny všechny tři výše uvedené podmínky, není možné, aby byla splněna pouze jedna z nich. Soud by tak měl v případě, že bude přezkoumávat, zda nějaké omezení náboženské svobody je možné, v první řadě zjistit, zda tyto podmínky byly naplněny.

Nutno mít však na paměti, že státní moci může být omezeno pouze forum externum, forum internum by být, pokud hovoříme o demokratických státech, nikdy omezeno nemělo.

3.1 Požadavek zákonné úpravy pro omezení náboženské svobody

Z výše uvedeného je patrné, že při rozhodování o omezení náboženské svobody by vždy v první řadě měl rozhodující soud zkoumat, zda k omezení došlo na základě zákonné úpravy. Zákon však soudem často není chápán ve formálním smyslu slova, nýbrž materiálně, tedy v tomto pojmu jsou

¹⁷ Listina základních práv a svobod ČR dostupná z: <http://www.psp.cz/docs/laws/listina.html>

¹⁸ Srov. Nález Ústavního soudu ze dne 27. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 6/02. Publikováno ve Sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu pod č. 146/2002 USn.

zahrnutý i podzákonné předpisy a normy common law.¹⁹ Evropský soud pro lidská práva vykládá pojem „předepsaný zákonem“ ve svých rozhodnutích tak, že musí jít o veřejnosti dostupný předpis, který je jasně formulovaný, a adresátu jsou z toho předpisu zřejmé možné následky.

Názorný příklad rozhodnutí ESLP, kterým bylo rozhodnuto o nezákonném omezení náboženské svobody, je rozsudek ESLP ze dne 5. 10. 2006 – Moskevská pobočka Armády spásy proti Rusku.

Mezi lety 1913–1923 fungovala na území Ruska moskevská pobočka Armády spásy. Následně byla rozpuštěna jako anti-sovětská organizace. Roku 1992 tato pobočka obnovila svou činnost a téhož roku byla registrována jako náboženská organizace. Roku 1997 začal na území Ruska platit nový zákon o náboženství, který zaváděl povinnost re-registrace všech již existujících náboženských organizací, a to nejpозději ke dni 31. 12. 1999.

V průběhu měsíce února 1999 podala i pobočka Armády spásy v souladu se zákonem žádost o registraci jako místní náboženská organizace. V srpnu téhož roku jí však byla žádost zamítnuta s odůvodněním, že tato organizace je paramilitantní, podléhá zahraničnímu vedení a právě z těchto důvodů ohrožuje národní bezpečnost. Evropský soud se však s argumentací, která byla uvedena v odůvodnění zamítnutí žádosti, neztotožnil a poukázal na skutečnost, že tato organizace působila na území Ruska po dobu 7 let (1992–1999) bez jakýchkoliv problémů. Nad rámec toho ESLP uvedl, že zamítnutí žádosti postrádá skutečný právní základ a ruské soudy nejednaly nestranně a neutrálně. Z tohoto důvodu tak dle ESLP došlo k porušení čl. 11 Úmluvy ve spojení s čl. 9 Úmluvy.²⁰

3.2 Požadavek legitimního cíle pro omezení náboženské svobody

Jednotlivý výčet legitimních cílů je obsažen v Úmluvě, konkrétně těmito cíli jsou mravnost, ochrana práv a svobod jiných, zdraví, veřejná bezpečnost a ochrana veřejného pořádku. Pouze za účelem ochrany těchto hodnot může dojít k omezení náboženské svobody.

¹⁹ Srov. SPRATEK, D. *Evropská ochrana náboženské svobody*. Brno: L. Marek, 2008, s. 97, Deus et gentes, 11. ISBN 978-80-87127-13-1.

²⁰ Srov. Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 5. dubna 2007. Scientologické církve v Moskvě proti Rusku, stížnost č. 18147/02, dostupné zde: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77249#%7B%22itemid%22:%5B%22001-77249%22%5D%7D>

Omezením náboženské svobody z důvodů legitimního cíle se zabývá velké množství judikátu, nastíním zde však tři, které dle mého názoru tuto oblast dostatečně pokrývají. Prvním z nich je rozhodnutí ESLP ze dne 12. července 1978. Indický občan sikhského vyznání, trvale žijící ve Velké Británii si stěžoval, že VB trvale zasahuje do jeho svobody vyznání. Jeho víra mu předepisuje povinnost nosit turban. V průběhu let 1973 – 1976 byl britskou policií více než dvacetkrát pokutován, že při jízdě na motocyklu nerespektuje zákon o nošení ochranné helmy. Stěžovatel se však vždy odmítal podřídít předpisu, který mu jako účastníku provozu na pozemní komunikaci předepisuje povinnost nosit helmu právě s ohledem na jeho vyznání. Navíc koncem roku 1976 ve Velké Británii proběhla změna zákona, která nově sikhly vyjmula z povinnosti nosit při provozu na pozemních komunikacích ochrannou helmu. Evropský soud pro lidská práva i přes tuto legislativní změnu stěžovateli nevyhověl, jelikož dle názoru soudu je povinné nošení ochranné helmy nezbytným bezpečnostním opatřením a tedy zásah do práv stěžovatele není v rozporu s čl. 9 Úmluvy, neboť tento zásah je ospravedlněn cílem ochrany zdraví dle čl. 9 odst. 2 Úmluvy.²¹

Ve druhém případě jde opět o stížnost proti Velké Británii, kdy stěžovatelem byl tentokrát britský občan, který byl zároveň v čele Sekulárního řádu druidů. Obsahem stížnosti v tomto případě byl globální zákaz vstupu do prostoru Stonehange v období jarního slunovratu. Zákaz byl vydán úřadem Anglického dědictví v únoru 1986 a to z důvodu, že v předchozím roce se v období slunovratu uskutečnil v prostorách Stonehange Free festival, během kterého došlo k násilným střetům mezi účastníky a policií. Zákaz byl dále odůvodněn rizikem ohrožení monumentu a rovněž ohrožením života třetích osob, jelikož v případě dalších konfliktů na tomto historickém místě by se monument mohl zřítit na přítomné lidi. Stěžovatel ve své stížnosti argumentoval tím, že druidové provádějí na území Stonehange v den slunovratu rituál, který má již více než tisíciletou tradici. V minulosti Stonehange patřil britskému národu druidů, kteří jej darovali státu za podmínky, že monument bude vždy otevřen veřejnosti. Druidové sami Free Festival neschvalují ani jej nikterak nepodporují, vznikl svévolně a jejich jediným cílem je vykonat

²¹ Srov. Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 12. července 1978, X. proti Spojenému království, stížnost č. 7992/77.

v den slunovratu na posvátném místě svůj rituál. Oslava letního slunovratu je významnou součástí druidského náboženství a zákaz, který druidům neumožní tuto oslavu realizovat je porušením jejich práva podle čl. 9 Úmluvy, který garantuje náboženskou svobodu. Evropská komise pro lidská práva konstatovala, že výše uvedeným zákazem bylo do práva druidů na náboženskou svobodu zasaženo, avšak bylo nutno zkoumat, zda tento zásah byl důvodný. V první řadě komise shledala, že omezení je prováděné na základě zákona (Archaeological Areas Act 1979 a National Heritage Act 1983), čímž splňuje první podmínku. Případ dále uzavřela s odůvodněním, že zákaz vstupu do prostoru Stonehenge v období letního slunovratu je rozhodnutím nezbytným z hlediska veřejné bezpečnosti a tedy tento zásah do práv dle čl. 9 Úmluvy je nezbytný pro ochranu veřejného pořádku a veřejného bezpečí, čímž nedošlo k porušení ustanovení čl. 9 Úmluvy.²²

Ve třetím případě je stěžovatelem indický občan, mnich, žijící ve Švýcarsku v roce 1966, kde založil švýcarskou náboženskou instituci s názvem „Divine Light Zentrum“. Obec „věřících“ se za krátkou dobu rozrostla a pro potřeby svých členů zakoupila několik nemovitostí. Časem ale vznikly nemalé problémy mezi členy náboženské instituce a jejich sousedy. Jelikož se nedařilo sousedské vztahy urovnat klidnou cestou, curyšská policie stěžovateli uložila varování, že pokud bude i nadále docházet k důvodným stížnostem na Divine Light Zentrum, bude jako vrcholný představitel této církve vyhoštěn. Po několika dalších incidentech s policií bylo v polovině roku 1973 rozhodnuto o vyhoštění stěžovatele z curyšského kantonu. Odvolání stěžovatele proti vyhoštění bylo zamítnuto. Hlavním důvodem pro jeho vyhoštění totiž nebyly sousedské spory, ale řada civilních a trestních řízení, která byla proti jeho osobě i Divine Light Zentru vedena. Rozhodnutí o vyhoštění však bylo z důvodu procesních pochybení roku 1975 federálním soudem zrušeno. Po několika měsících došlo k explozi v domě ředitele curyšské policie, stejně tak bylo objeveno několik nedetonovaných náloží okolo domu advokáta, který v řízeních vystupoval v postavení protistrany vůči Divine Light Zentrum. Roku 1976 byl stěžovatel obviněn z trestného činu navádění k vraždě. Federální soud roku 1979 shledal stěžovatele vinným a uložil

²² Srov. Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 14. července 1987, A.R. M. Chappel proti Spojenému království, stížnost č. 12578/76.

mu trest odnětí svobody v délce trvání 14 let a trest vyhoštění ze země na dobu 15 let. Stěžovatel se svou stížností domáhal konstatování porušení jeho práva na svobodu vyznání, jelikož jeho vyhoštění povede k likvidaci Divine Light Zentra. Naštěstí v tomto případě komise zcela jasně konstatovala, že čl. 9 Úmluvy sám o sobě negarantuje cizinci právo pobytu v určité zemi a jeho deportace není porušením čl. 9 Úmluvy, a i kdyby bylo, v tomto případě by šlo o legitimní omezení z důvodu ochrany veřejné bezpečnosti a pořádku.²³

3.3 Požadavek nezbytný v demokratické společnosti pro porušení svobody vyznání

V tomto případě si dovolím uvést příklad opět z Ruska, kdy pastor evangelické církve „Kristova milost“ v ruském městě požádal o povolení pořádat v létě roku 2002 mezi jedenáctou až třináctou hodinou veřejnou bohoslužbu v místním parku. Jeho žádost však byla zamítnuta s doporučením, aby napříště byly bohoslužby konány v registrovaném sídle církve nebo v jiných prostorách této církve. Rozhodnutí mu bylo odůvodněno s argumentem na zachování veřejného pořádku. Stěžovatel se pokusil proti tomuto zamítavému rozhodnutí odvolat, odvolací soud však potvrdil původní rozhodnutí. ESLP v tomto případě došel k závěru, že v daném případě došlo k zásahu do práv stěžovatele. Po přezkoumání vnitrostátní úpravy bylo ESLP konstatováno, že k omezení práva stěžovatele došlo na základě zákonné úpravy. Stejně tak byl ESLP zjištěn legitimní cíl zachování veřejného pořádku. Avšak v tomto případě nebylo shledáno žádné omezení v demokratické společnosti nezbytné. Soud konkrétně uvedl: „*Nebyl zde ani náznak, že by se domácí úřady pokusily v rámci svého rozhodovacího procesu zvažovat potřebné náklady na zabezpečení toho, aby stěžovatelovo shromáždění mohlo pokojně proběhnout, a místo toho rovnou shromáždění zakázaly. Uchýlili se tak hned k nejradikálnějšímu opatření, jež popřelo stěžovatelovo právo na výkon práva shromažďovacího a práva na náboženské vyznání.*“²⁴ ESLP tak v daném případě konstatoval porušení čl. 9 Úmluvy a stěžovateli rovněž přiznal odškodnění.

²³ Rozhodnutí Komise soudního dvora ze dne 19. března 1981, Omkarananda a Divine Light Centrum proti Švýcarsku, stížnost č. 8118/77.

²⁴ Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 26. října 2007, Barankěvič proti Rusku, stížnost č. 10519/03

4 Závěr

Závěrem je možné konstatovat, že problematika svobody náboženského vyznání a jejího omezení není jednoduchá. Lidé si v průběhu let musely toto právo tvrdě vybojovat a i v dnešní době si jej stále musí, stejně jako jiná práva, hájit. Není však možné si myslet, že pod pojem svobody vyznání je možné podřadit cokoliv a používat tohoto pojmu jako určitého štítu pro jinak zavrženíhodné jednání (viz např. případ *Divine Light Zentrum*). Je dobře, že stát může v určitých případech toto právo omezit, avšak je třeba, aby tak činil pouze v rámci a mezích zákona. Jelikož otázka možného omezení svobody vyznání budu jistě v blízké době i velmi aktuální před našimi soudy, přišlo mi nezbytné alespoň takto krátce se této problematice věnovat.

Použitá literatura

Monografie

GARNER, Bryan. *A. Black's law dictionary*. 8th ed. St. Paul: Thomson/West: 2004. ISBN 0314151990.

HRDINA, Ignác Antonín. *Texty ke studiu konfesního práva I. Evropa a USA*. Praha: Karolinum, 2006. ISBN 80-246-1095-7.

KUBA, Jaroslav. *Filosofie lidských práv a právo*. Plzeň, ZČU, 1999. ISBN 80-7082-540-5.

KROFTA, Kamil. *Dějiny československé*. Praha: Sfinx, 1946.

SPRATEK, Daniel. *Evropská ochrana náboženské svobody*. Brno: L. Marek, 2008, *Deus et gentes*, 11. ISBN 978-80-87127-13-1.

SUDRE, Frédéric. *Mezinárodní a evropské právo lidských práv*. Brno: MU, 1997. ISBN 80-210-1485-7.

Článek

MRÁZEK, Josef. Ochrana menšin z hlediska mezinárodního práva, *Právník*, 1993, roč. 132, č. 6. ISSN 0231-6625.

Elektronické zdroje

HENDRYCH, Dušan. *Právníkový slovník*. 3., podstatně rozšířené vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-059-1, dostupné z: www.beck-online.cz

Prezident USA F. D. Roosevelt vytyčuje čtyři svobody, <http://www.fronta.cz/kalendar/roosevelt-ctyri-svobody>

Rozhodnutí

Rozhodnutí českých soudů

Nález Ústavního soudu ČR ze dne 27. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 6/02.
Publikováno ve sbírce nálezů a usnesení Ústavního soudu pod č. 146/2002 USn.

Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva

Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 12. července 1978, X. proti Spojenému království, stížnost č. 7992/77.

Rozhodnutí Komise Soudního dvora ze dne 19. března 1981, Omkarananda a Divine Light Zentrum proti Švýcarsku, stížnost č. 8118/77.

Rozhodnutí Komise Soudního dvora pro lidská práva ze dne 14. července 1987, A.R. M. Chappel proti Spojenému království, stížnost č. 12578/76.

Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 5. dubna 2007, Scientologické církve v Moskvě proti Rusku, stížnost č. 18147/02.

Rozhodnutí Soudního dvora pro lidská práva ze dne 26. října 2007, Barankěvič proti Rusku, stížnost č. 10519/03.

Právní předpisy

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.

Zákon č. 2/1993 Sb. Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

Email

bela.morozova@gmail.com

MÁME PRÁVO NA ROVNÉ ZACHÁZENÍ?

Mgr. Vojtěch Pospíšil

Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Česká republika

Abstrakt

Příspěvek se zabývá postavením hodnoty rovnosti mezi lidskými právy. Pozornost je věnována zejména zdůvodnění a ospravedlnění práva na rovné zacházení jako jednoho z ústředních lidských práv. Příspěvek se proto zabývá vztahem rovnosti, svobody a spravedlnosti. Teoretická východiska jsou promítnuta do současné praxe a aktuálního případu nezprostředkování prohlídky bytu Romským uchazečům pro jejich etnicitu. Na tomto případě je demonstrován vztah rovnosti a svobody.

Klíčová slova

rovnost; rovné zacházení; lidská práva; svoboda; spravedlnost.

Abstract

This paper deals with the role of equality in the system of human rights. Attention is mainly aimed at reasoning a justification of the right for equal treatment as one of the crucial human rights. The paper deals with relationship between equality, liberty and justice. Theoretical background is demonstrated on recent praxis and the case of discrimination against Roma people in housing. Through this case the relationship between equality and liberty is demonstrated.

Keywords

Equality; Equal Treatment; Human Rights; Liberty; Justice.

Právo na rovné zacházení a rovnost samotná náleží k ústředním hodnotám současných demokracií. Rozsah tohoto práva však není ostře vymezen a podléhá nejen interpretaci, ale také společenskému vývoji. Rovnost není jedinou hodnotou, byť zaujímá poměrně prominentní postavení v systému lidských práv, a proto se střetává s dalšími hodnotami, a to zejména svobodou a spravedlností. Cílem tohoto příspěvku je nabídnout úvahu o postavení rovnosti v systému lidských práv a jejím významu pro současnou společnost. Limity

práva na rovné zacházení a jeho poměr ke svobodě jednání bude demonstrován na aktuálním tématu omezení vlastníka a zákazu diskriminace.

Dějinný vývoj společnosti lze nahlížet jako spirálu událostí, které se co do podstaty příliš neliší, pouze se odehrávají na pozadí nových kulís a k jednotlivým otázkám jsou postupně přidávány nové poznatky. Při nalézání nových řešení starých problémů bývají akcentovány různé aspekty. Příkladem takové historické události, která se opakuje a je řešena z různých pozic v proměnách věků budiž problematika migrace lidí. V minulosti došlo mnohokrát k rozsáhlým migračním vlnám, a to dokonce celých národů.¹ Migrace a míšení kultur patří k charakteristickým znakům vývoje druhu Homo Sapiens a člověk se do dnešní podoby vyvinul právě díky přesunům na velké vzdálenosti a míšení kultur.² A historie nám také ukazuje, že míšení kultur je nevyhnutelné, stejně jako je nevyhnutelná migrace. A zde přichází druhý aspekt dějinného vývoje, tj. různá řešení principiálně stejných otázek. K míšení kultur v historii docházelo buď dobrovolně, nebo násilně, každopádně střet dvou kultur vedl vždy k jejich zániku, neboť se vzájemně ovlivnily a vznikla tak nová kultura, která byla z počátku všem cizí.³

¹ Jedna z těchto vln přivála do prostoru střední Evropy také slovanské kmeny, jejichž někteří dnešní potomci se domnívají, že území, které v současnosti obývají jim „odjakživa“ bezvýhradně náleží.

² Izraelský profesor historie Yuval Noah Harari ve svém díle Sapiens popisuje celou řadu takových migrací, které vedly ke vzniku jednotného světa jak jej známe dnes. Na příkladech konkrétních kultur ukazuje, že svět byl dříve rozdělen do tisíců světů, které byly od sebe zcela odděleny a vyvíjely se samostatně, aniž by cokoliv věděly o těch dalších světech. „*V roce 378 byl římský císař Valens v bitvě u Adrianopole poražen a zabit Góty. V téže roce byl král Chak Tok Ibi'ak, pán Tikalu, poražen a zabit vojáky Teotihuacánu. Tikal byl významný mayský městský stát. Teotihuacán bylo tehdy největší město Ameriky a s bezmála čtvrt milionem obyvatel srovnatelné s Římem. Mezi porážkou Říma a vstoupem Teotihuacánu neexistoval žádný vztah. Řím mohl být stejně dobře na Marsu a Teotihuacán na Venusi.*“ (HARARI, Yuval Noah. *Sapiens*. Praha: LEDA, 2013, s. 206–210.) Přibližně svět v současné podobě vznikl právě díky migraci lidí a propojování kultur. Migrace druhu Homo Sapiens započala zhruba před dvěma miliony let, kdy se tlupy z východní Afriky vydaly osidlovat severní Afriku, Evropu a Asii. (HARARI, Yuval Noah. *Sapiens*. Praha: LEDA, 2013, s. 14.) A migrace neustává ani dnes, kdy už téměř neexistují místa, která by nebyla člověkem trvale osídlena nebo alespoň pravidelně navštěvována.

³ K tomu došlo i v případě násilného porobení jiné kultury. (HARARI, Yuval Noah. *Sapiens*. Praha: LEDA, 2013, s. 243–250.) Dnes už tak téměř neexistují autentické kultury. Toto tvrzení lze dobře ilustrovat na příkladu tradičních jídel, která různým kulturám připisujeme. „*V italské restauraci očekáváme špagety s rajčatovou omáčkou, v polské a irské brambory, v argentinské steaky, v indickém podniku budou pravděpodobně ve všem pálinku chilli papričky a ve švýcarské kavárně najdeme pod borami slebačky hustou horkou čokoládu. Žádný z těchto pokrmů, nápojů a přísad ale nepochází z dané země. Rajčata, chilli papričky a kakao jsou původně z Mexika a do Evropy a Asie se dostaly až po španělském záboru. Julius Caesar ani Dante Alighieri si nemohli navíjet špagety na vidličku, Vilem Tell neměl možnost ochutnat čokoládu a Buddha nikdy neshléhl o chilli papričkách. Brambory se do Polska a Irska dostaly teprve před čtyřmi sty lety a jediný steak, který si mohl někdo v Argentině dát v roce 1492, byl z lamy.*“ HARARI, Yuval Noah. *Sapiens*. Praha: LEDA, 2013, s. 209.

Další z celé řady otázek, které se vinou spirálou dějin lidského vývoje, je problematika rovnosti. Obě tyto otázky, tj. rovnosti a migrace, spolu úzce souvisí. Problematika migrace představuje jeden z mnoha příkladů známé difference „*my a oni*“, tedy rozdělení na dvě skupiny, vlastní a cizí. Právě tato diferenciací stojí v začátku, který může vést k nerovnému až rasistickému vylučování těch, které považujeme za cizince, tj. osoby nenáležící do „*naš*“ skupiny. Jakmile je společnost rozdělena do jednotlivých skupin, otevírá se cesta k vymezování vlastní skupiny, proti té cizí. Toto vymezování se může opírat o neověřené předsudky, na jejichž základě bude druhá skupina ostrakizována a budou jí přisouzeny negativní charakteristiky.⁴

Členové cizí skupiny pak musí mnohem více prokazovat své kvality, než členové vlastní skupiny, kterým jsou dobré vlastnosti připisovány automaticky.⁵ Takové předsudečné přiřazování vlastností zpravidla vede k diskriminaci, nebo znevažování některých skupin lidí.

Největší nebezpečí rozdělování osob na členy vlastní a cizí skupiny spočívá v odstraňování morálních zábran. Vůči cizí skupině se stávají přijatelnými i opatření, která by vůči vlastní skupině byla zcela neakceptovatelná.⁶ Může se jednat o schvalování mučení teroristů, volání po rozsudcích smrti nad nepřáteli národa, nebo až snaha o likvidaci celého národa, etnické nebo náboženské skupiny.⁷

Rozdělování lidí do skupin „*my*“ a „*oni*“ s apriorním připisováním pozitivních a negativních vlastností, tj. předsudečné uvažování, může vést k velmi nebezpečným důsledkům. Těmto důsledkům lze předcházet pouze

⁴ V uváděném uprchlickém příkladu lze zmínit zejména obavy o zachování „*vlastní*“ kultury, „*evropských*“ hodnot. Stejně tak nalézáme obavy o zachování „*tradičního*“ společenského řádu v případě boje za práva žen, nebo „*tradiční*“ rodiny v případě úsilí o práva homosexuálních párů. Všechny tyto předsudky mají společný strach z narušení „*vlastní*“ skupiny myšlenkami „*cizí*“ skupiny, i když tato bývá podstatně menší.

⁵ Například Romové bývají považováni za líné a nedůvěryhodné. Svěřit jim byt do nájmu někteří vlastníci bytu považují za riskantní a nezodpovědné. Naproti tomu členové majority bývají a priori považováni za spolehlivé nájemníky. Romové proto musí často mnohem více dokládat, že jsou spolehlivými nájemníky a přesvědčovat vlastníka nemovitosti, než členové majority.

⁶ Příkladem budiž převážná hostejnost většinové společnosti k podmínkám, v nichž byli zajištěni cizinci v České republice. O nevhodnosti životních podmínek zajištěných cizinců informovala například veřejná ochránkyně práv – viz *Mimorádná tisková konference k situaci v zařízení Bělá-Jezová* [online] Veřejný ochránce práv, 2016 [cit. 17. 7. 2016]. Dostupné z: <http://www.ochrance.cz/aktualne/tiskove-zpravy-2015/mimoradna-tiskova-konference-k-sitaci-v-zarizeni-bela-jezova/>

⁷ Příkladem budiž Rwandská genocida a dlouholeté nepřátelství Hutuů a Tutsiů. Nebo Bosenská genocida a konflikt křesťanů s muslimy na Balkáně.

důsledným uplatňováním principu rovnosti vůči všem lidem, tj. nepřisuzování ani negativních ani pozitivních vlastností bez racionálního základu. Právo se proto nutně musí vypořádat s otázkou rovnosti, tj. zejména rozsahem práva na rovné zacházení a okruhem osob, které budou zvláště chráněny před předsudečným zacházením.

1 Povaha rovnosti v právu

Rovnost je vztahová kategorie. Z tohoto poznání plynou dva důsledky.

Prvním důsledkem je skutečnost, že kategorií rovnosti můžeme popisovat pouze vlastnosti, které se projevují ve vztazích, a to zejména ve vztazích mezi lidmi. Prostřednictvím rovnosti tak můžeme popisovat pouze poměr mezi vztahy. Nemůžeme se tak zabývat rovností izolované osoby neinteragující s ostatními lidmi, například poutníka na poušti. Můžeme ale srovnávat poutníka na Sahare a v poušti Gobi. To by však samo o sobě stále nebylo dostačující. Pro porovnání je třeba zvolit také hledisko srovnávání, *tertium comparationis*, tedy vlastnost, kterou budeme porovnávat. Tím může být například obvyklá teplota. Teprve v tento moment dokážeme říci, zda je z pohledu teploty vzduchu poutník na Sahare ve srovnatelném postavení jako poutník v Gobi. Přesnost porovnávání závisí na zvoleném hledisku, tj. zda budeme porovnávat pouze teplotu, průměrnou teplotu, průměrnou teplotu ve dne, průměrnou denní teplotu v zimě atd. Co se týče přesnosti porovnávání, je vhodné připomenout Aristotelův poznatek, že přesnost se odvíjí od předmětu porovnání: „[V]zdělanci přísluší hledat v každém oboru pouze tolik přesnosti, kolik povaha věci připouští“.⁸ V oblasti práva bychom tento poznatek mohli doplnit tak, že je třeba hledat pouze tolik přesnosti, kolik vyžaduje právní norma.⁹

Druhým důsledkem poznání, že rovnost je vztahová kategorie, je skutečnost, že v každém vztahu můžeme poměřovat hodnotu rovnosti, a to právě s ohledem ke zvolenému hledisku porovnávání. Jedná se tak vlastně o druhou stranu téže mince. Rovnost můžeme zkoumat pouze v případě, že je zde nějaký vztah. A pokud existuje vztah, můžeme v něm zkoumat rovnost.

⁸ ARISTOTELES. *Etika Nikomachova*. Praha: Petr Rezek, 2009, s. 25.

⁹ V případě rovnosti je tato zásada aplikována ve vztahu ke srovnatelnosti postavení osob. Jinými slovy, je třeba posuzovat srovnatelnost pouze v relevantních aspektech, nikoliv se snažit o dosažení absolutní matematické shody. Této problematice se budeme věnovat níže.

Stručně řečeno, první formulace nás vede k zamyšlení nad prvky porovnávání, zatímco druhá nad kvalitou srovnávání, tedy do jaké míry jsou subjekty, či situace shodné a do jaké míry bychom měli vyžadovat, aby si lidé ve zkoumaných případech byli rovni. Rovnost v právu je ale zřídka rovností v matematickém smyslu přesné shody. Každý člověk a každý jeho vztah je natolik jedinečný, že je vždy možné nalézt určité rozdíly, pro které není možné dva lidi nikdy považovat za zcela shodné. Z těchto důvodů je nezbytné vždy určit, které rysy jsou pro porovnávání významné a které je možné pominout. Právní porovnávání proto nehledá totožnost ve smyslu matematické rovnosti, ale srovnatelnost, tedy relativní shodu. A tímto momentem vstupuje do až doposud objektivní úvahy hodnotové hledisko. Určení podstatných vlastností pro porovnávání je odvislé od sdílených hodnot a společenské morálky, stejně jako míra a podoba rovnosti, jíž by mělo být v tom kterém vztahu dosahováno. Tím, že rovnost v právu není pojímána jako absolutní shoda, ale pouze jako relativní srovnatelnost, můžeme hovořit o částečné rovnosti a nerovnosti, podle toho jaká práva jsou konkrétním lidem přiznána, nebo naopak jaká práva jsou jim upírána. Rovnost v právu proto neznamena absolutní rovnost všech, ale pouze rovnost v konkrétních právech, o kterých se společnost, respektive zákonodárce domnívá, že by měla být přisouzena všem.

Postavení a míra rovnosti v uspořádání společnosti a jejím právním řádu proto závisí na sdílených představách a historické zkušenosti. V reakci na historické události tak došlo ke kodifikaci rovnosti, která se postupně dostala do jádra pojetí moderního demokratického právního státu.¹⁰

2 Význam rovnosti

Doposud jsme o rovnosti pojednávali v obecné rovině. Kouzlo práva na rovné zacházení je však ukryto v jeho proměnlivosti. Poměrně bezrozporně přijímaná teze, že všichni lidé si jsou rovni v důstojnosti a právech se stává nejednoznačnou ve chvíli, kdy se pokusíme o její aplikaci v konkrétních případech. Idea rovnosti tak byla v průběhu věků naplňována odlišným obsahem.

¹⁰ Nejpozději od dob Velké francouzské revoluce roku 1789 se rovnost stala jednou z ústředních hodnot společnosti a také právních řádů. Francouzská revoluce je významná právě tím, že přinesla do popředí zájmu rovnost lidí a tomu odpovídající právní reflexe. Od té doby se rovnost dostávala postupně do popředí zájmu a dnes je deklarace práva na rovné zacházení běžnou součástí lidskoprávních katalogů.

Rozdíly ve vnímání významnosti idey rovnosti můžeme pozorovat již ze samotných lidskoprávních dokumentů. Deklarace práv člověka a občana z roku 1789 uvádí: „*Lidé se rodí a zůstávají svobodnými a rovnými ve svých právech. Společenské rozdíly se mohou zakládat pouze na prospěšnosti pro celek.*“¹¹ Rovnost je tak postavena na přední místo této lidskoprávní deklarace spolu se svobodou. Jejím východiskem tak je rovnost a svoboda lidí. Deklarace nezávislosti z roku 1776 ovšem rovnost nadřazuje svobodě: „*Pokládáme tyto pravdy za samozřejmé, že všichni lidé jsou stvořeni sobě rovni, že jsou obdařeni svým Stvořitelem určitými nezvratitelnými právy, mezi která náleží právo na život, svobodu a brát se o svá práva.*“¹² Rovnost je pro americkou deklaraci hodnotovým východiskem celého konceptu lidských práv a svoboda je jedním z řady statků, který je lidem přiznáván na rovnoprávném základě.

Na tomto místě je vhodné poukázat také na odlišný přístup k odůvodnění těchto hodnot. Zatímco francouzská deklarace přistupuje k rovnosti a svobodě jako základním atributům každého člověka, tj. právu plynoucího již ze samotného lidství každého jedince, americká deklarace vychází z teorie společenské smlouvy a uvedené hodnoty považuje za výsledek společenského konsenzu.¹³

Vývoj chápání rovnosti lze demonstrovat na celé řadě znevýhodněných skupin, které byly a jsou postupně zrovnoprávněny s majoritou. Tradičním příkladem je postavení černochů ve Spojených státech amerických. Přestože deklarace z roku 1776 považovala za samozřejmou pravdu, že si jsou lidé rovni, otroctví bylo zrušeno až v důsledku občanské války v roce 1865. Ani tato změna nevedla ke zrovnoprávnění. V roce 1896 Nejvyšší soud Spojených států neshledal, že by široce uplatňovaná doktrína *separate but equal* ospravedlňující rasovou segregaci porušovala rovnost lidí v právech.¹⁴

¹¹ Čl. 1 Deklarace práv člověka a občana *Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789* [online]. Ministère de la Justice, © 2013 [cit. 17. 6. 2016]. Dostupné z: <http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-fondamentaux-10086/droits-de-lhomme-et-libertes-fondamentales-10087/declaration-des-droits-de-lhomme-et-du-citoyen-de-1789-10116.html>

¹² *The Declaration of Independence* [online] Independence Hall Association, © 1999-2015 [cit. 17. 6. 2016] Dostupné z: <http://www.ushistory.org/declaration/document/index.html>

¹³ Srov. úvodní sousloví „*Lidé se rodí a zůstávají*“ oproti „*Pokládáme tyto pravdy za samozřejmé*“.

¹⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 18. května 1896, Plessy v. Ferguson, 163 U.S. 537 (1896). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/163/537/case.html>

Původcem případu byl Homer Adolph Plessy, který si odmítl přesednout do vagonu pro černochoy v louisianském vlaku. Podle soudců Nejvyššího soudu Spojených států tato segregace neporušuje rovnost v právech, neboť oběma skupinám je poskytnut stejný statek, tj. vyhrazený vagon. Soudce Brown [sic!] v odůvodnění mimo jiné uvádí: „*Z povahy věci nemohlo být zamýšleno [myslen 14. dodatek deklarující rovnost v právech], aby byly odstraněny rozdíly založené na barvě pleti, nebo aby byla vynucována sociální, nikoliv politická, rovnost, nebo aby byly smíšeny dvě rasy k nespokojenosti obou.*“

Tento právní názor byl překonán až v roce 1954 známým rozhodnutím *Brown v. Board of Education of Topeka*.¹⁵ V tomto případě Nejvyšší soud Spojených států dospěl k závěru, že rasově oddělené školství je porušením deklarované rovnosti v právech, neboť takové oddělení vyvolává v černošských žácích pocit méněcennosti a vede k jejich vyloučení ze společnosti. Doktrína *separate but equal* tak byla téměř po dvě stě letech od deklarace rovnosti lidí opuštěna. Samotné rozhodnutí však neznamenal okamžitou změnu poměrů. V následujícím rozhodnutí známém jako *Brown II* Nejvyšší soud Spojených států dospěl k závěru, že desegregace by měla probíhat „*rozvážným tempem*“.¹⁶ Toto přesvědčení bylo překonáno v roce 1969, tj. po 15 letech, kdy rozhodnutí ve věci *Brown* nevyvolala významnější změny. Nejvyšší soud Spojených států v poměrně krátkém odůvodnění uvedl, že „*rozvážné tempo*“ již nadále není ústavně přípustné a že každá škola je povinna okamžitě zrušit dvojkojelný školský systém a od nynějška provozovat pouze jednotné školství.¹⁷ Přestože byla idea rovných lidí deklarována již v roce 1776, rasově neseegrované školství bylo vynuceno až v roce 1969. K dosažení rovnosti dokonce Spojené státy začaly uplatňovat politiku pozitivní akce a zvýhodnění doposud znevýhodněných afroameričanů.

¹⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 8. prosince 1953, *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/347/483/case.html>

¹⁶ „*with all deliberate speed*“
Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 31. května 1955, *Brown v. Board of Education of Topeka*, 349 U.S. 294 (1955). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/349/294/case.html>

¹⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 29. října 1969, *Alexander v. Holmes County Board of Education*, 396 U.S. 19 (1969). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/396/19/case.html>

Obdobný vývoj naplňování práva na rovné zacházení bychom mohli demonstrovat v případě žen a boji nejprve za politická práva, poté ekonomickou a sociální emancipaci a konečně za rovné odměňování.¹⁸

V jistém smyslu nejmladším je boj za uznání gayů, leseb a transsexuálů. V případě zrovnoprávnění homosexuálů s heterosexuály lze vyzorovat určité stupně uznání. První představuje dekriminlizace homosexuálního pohlavního styku.¹⁹ Poté postupně docházelo k právnímu uznání svazků osob stejného pohlaví, například formou registrovaného partnerství.²⁰ Tato úprava nejen právně institucionalizovala daný vztah, ale přinesla s sebou úpravu také dalších otázek, například majetkových nebo vzájemných práv a povinností. Problémem, který zde nejvíce prosakuje je však otázka plnohodnotného fungování těchto vztahů jako vztahu rodinných založených na manželství a společné výchově potomků. Dalším stupněm proto bývá umožnění osvojení dětí partnera, případně cizích dětí a posledním stupněm je manželství pro všechny.²¹

Tyto případy demonstují, jak je pojetí významu rovnosti ovlivněno nejen společenskou vůlí, názory většiny, ale také různými předsudky a obavami, které se promítají do právní úpravy.

¹⁸ Rovnosti v odměňování mužů a žen doposud nedosáhl žádný stát světa. Nejvíce se tomu ideálu blíží Island, kde ženy pobírají 88,1% mzdy muže. V České republice to je jen 68,7%.

Viz *Global Gender Pay Gap Report 2015* [online] World Economic Forum © 2016 [cit. 17. 6. 2016] Dostupné z: <http://www3.weforum.org/docs/GGGR2015/cover.pdf>

¹⁹ Na tomto místě nelze nepřipomenout známou debatu mezi Herbertem Lionelem Adolphusem Hartem a lordem Devlinem, která se rozpoutala po předložení návrhu na dekriminlizaci konsenzuálního pohlavního styku mezi dospělými osobami stejného pohlaví ve Velké Británii v roce 1957. Viz HART, H. L. A. *Právo, sloboda a morálka: přednášky na Stanfordskej univerzite 1962*. Bratislava: Kalligram, 2003. ISBN 80-7149-596-4 a DEVLIN, Patrick. *The enforcement of morals*. London: Oxford University Press, 1965. Homosexuální pohlavní styk však je dodnes v některých státech považován za zločin a někde dokonce i trestaný smrtí. Viz *Where is it illegal to be gay?* [online] BBC, 2014 [cit. 17. 7. 2016] Dostupné z: <http://www.bbc.com/news/world-25927595>

²⁰ Tato úroveň se stala v důsledku rozsudku Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. července 2015, *Oliari a další v. Itálie*, stížnosti č. 18766/11 a 36030/11, dostupné z: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-156265>, standardem pro členské státy Rady Evropy.

²¹ Manželství gayů a lesbám ve Spojených státech otevřel v roce 2015 opět Nejvyšší soud Spojených států svým rozsudkem ze dne 26. června 2015, *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 2015. Dostupné z: http://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-556_3204.pdf

3 Vztah rovnosti a důstojnosti

Rovnost se stala v moderním právu jednou z nejvýznamnějších hodnot. Koncept cti a privilegií byl nahrazen konceptem lidské důstojnosti. Soudobý demokratický právní stát ctí důstojnost každého člověka, čímž akcentuje rovnost lidí, neboť přisuzuje všem lidem stejnou důstojnost.²²

Rovnost jako hodnota se tak prostřednictvím ochrany lidské důstojnosti dostala do jádra současného systému lidských práv a bez nadsázky o ní lze hovořit jako ústřední hodnotě, od níž se ostatní lidská práva odvíjí.²³ Neboť základní lidská práva jsou přiznána všem osobám stejně.

Rovnost a lidská důstojnost jsou vzájemně se doplňujícími hodnotami.²⁴ Ochrana lidské důstojnosti by pozbyla svého významu a legitimacy, pokud by nebyla přiznána všem lidem.²⁵ Naproti tomu princip rovnosti by ztratil obsahovou náplň, pokud by nebyla spojena s ochranou důstojnosti. Samotná rovnost je neutrální hodnotou a může být i rovností v bídě: „*v zásadě není rozdíl v tom, zachází-li se se dvěma takovými lidmi stejně špatně, nebo stejně dobře*“.²⁶ Rovnost sama o sobě tak nezaručuje zlepšení postavení. Je to neutrální princip, který je závislý na svém obsahovém naplnění a může sloužit jak v prospěch, tak neprospěch lidí.

²² WAGNEROVÁ, Eliška, ŠIMÍČEK, Vojtěch, LANGÁŠEK, Tomáš, POSPÍŠIL, Ivo a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 20.

²³ „*Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech*.“ čl. 1 Listiny základních práv a svobod „*Všichni lidé rodí se svobodní a sobě rovní co do důstojnosti a práv*.“ čl. 1 Všeobecné deklarace lidských práv
Všeobecná deklarace lidských práv. Dokumenty OSN [online] Informační centrum OSN v Praze, © 2005 [cit. 17. 6. 2016] Dostupné z: <http://www.osn.cz/wp-content/uploads/2015/03/vseobecna-deklarace-lidskych-prav.pdf>

²⁴ Není jisté bez zajímavosti, že rovnost často sehrála důležitou roli v teoriích snažících se zdůvodnit existenci lidských práv, a to alespoň nepřímo prostřednictvím svobody. Vztahem svobody a rovnosti se zabýváme níže.
Srov. HOLLÄNDER, Pavel. *Základy všeobecné státovědy*. 3. vyd., Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 156–162.

²⁵ „*V základu politiky rovné důstojnosti je axiom, podle něhož je nezbytné si vážit všech lidí rovným dílem*.“ WAGNEROVÁ, Eliška, ŠIMÍČEK, Vojtěch, LANGÁŠEK, Tomáš, POSPÍŠIL, Ivo a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 20.

²⁶ FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, s. 8.

4 Povaha svobody

Důstojnost člověka, respektive rovná důstojnost všech lidí by sama o sobě neměla většího významu, pokud by nebyla doplněna třetí hodnotou, již je právě svoboda. Jedině svoboda totiž umožňuje lidem naplnit jejich život. Jak uvádí Pavel Holländer v návaznosti na Immanuela Kanta: „*Bez svobody je zničena podstata lidské existence*“.²⁷ Je to právě svoboda volby jednání a reakcí na životní podněty, která lidem umožňuje naplnit jejich život a zároveň je morálně zavazuje. Člověk nemůže odpovídat za své činy, nemohl-li své jednání ovládnout. Stejně tak by mu neměla být za jednání, které nemohl ovládnout, projevována jakákoliv úcta. Právě díky svobodě může člověk realizovat svou jedinečnou osobnost a naplnit svůj život.

Než se budeme blíže zabývat samotným vztahem svobody a rovnosti, je vhodné se nejprve zaměřit na samotnou svobodu a její význam. V širokém pojetí bývá svoboda považována za možnost jednání. Filosof Isaiah Berlin toto pojetí zpřesňuje, když rozlišuje dva typy svobody, a to pozitivní a negativní. Pozitivní svobodu chápe jako schopnost, tj. nejen příležitost, určitým způsobem jednat. Negativní svoboda pak pro něj představuje svobodu od donucení, tedy neomezený výběr z možných řešení.²⁸ Berlinovo pojetí poukazuje na dva okruhy skutečností, kterou mohou determinovat široce pojímanou svobodu, tedy možnost jednat. Omezení jsou buď fyzikálního původu – konkrétní člověk chtěným způsobem nemůže jednat, protože to není fyzikálně možné, nebo nemá dostatečné schopnosti pro takové jednání.²⁹ Anebo jde o omezení psychické povahy, v jejichž případě konkrétní člověk nemůže chtěným způsobem jednat, protože mu v tom brání vnější donucení, nebo vnitřní omezení.³⁰

²⁷ HOLLÄNDER, op. cit., s. 158.

²⁸ Blíže k pojmu pozitivní a negativní svobody: BERLIN, Isaiah. *Čtyři eseje o svobodě*. Praha: Prostor, 1999. s. 219 an.

²⁹ V tomto případě je chtěné jednání pro člověka možné, ale konkrétní jedinec ho není schopen. Například je možné, aby muž uběhnul stometrovou vzdálenost za méně než deset vteřin. Drtivá většina mužů toho však není schopena.

³⁰ Vnější donucení může spočívat nejen v přímém otevřeném nátlaku typu „peníze nebo život“, ale též v nevyslovených, avšak vynucovaných tradicích a zvyklostech. Vnitřní omezení pak může vyplývat buď z morálních či náboženských přesvědčení konkrétního člověka, anebo internalizovaných zvyklostí a představ společnosti.

Pro vymezení vztahu svobody a rovnosti je však neméně důležitá povaha svobody. Podle Kanta svoboda není prvotním statkem, který by člověku náležel, ale až důsledkem morálního zákona a právě morální zákon dává člověku svobodu volby a tím i pocítit svobodu samotnou.³¹ Pro Kanta je tak svoboda možností volby v konkrétní situaci, přičemž člověk nemá neo-mezenou možnost volby. Lidské jednání je totiž v Kantově pojetí vázáno kategorickým imperativem, který přikazuje volit takové jednání, jenž nečiní z druhého prostředek jednání, ale jeho účel.³² Kant proto rozlišuje mezi libovůlí a svobodou. Svoboda volby je pro něj spojena s morální odpovědností a stává se způsobem volby.

Kant zdůrazňuje, že svobodu je možné realizovat až v konkrétní situaci, zpravidla ve vztahu k dalším lidem. Nepojímá tak svobodu pouze jako možnost, či přímo schopnost, určitým způsobem jednat, tu považuje za pouhou libovůli, ale jako možnost reagovat, tedy volit z morálně přípustných způsobů jednání.

Obdobné pojetí nalézáme také u českého filosofa Jana Sokola, který rozlišuje tři typy svobody. V prvním případě se jedná o svobodu člověka na poušti, tj. člověka, který není nikým a ničím omezen. Taková svoboda je ovšem poměrně nepraktická, neboť nepřináší žádnou výhodu kromě toho, že možnosti jednání nejsou omezeny zvnějšku (negativní svoboda), ovšem takový člověk nemá skutečnou možnost jednání (pozitivní svoboda). Druhým typem svobody je možnost volby z několika nabízených cest, typicky se jedná o nakupujícího v obchodě, který volí mezi vystavenými produkty. Posledním typem je svoboda v interakci s jiným člověkem. Možnosti jednání jsou vytvářeny druhým člověkem, protože jednající je nucen reagovat a zároveň si je vědom omezenosti jednání druhého.³³ Tento třetí typ svobody odpovídá Kantovu pojetí svobody jako reakce na morální zákon, který

³¹ „Zda by to učinil, nebo ne, to se možná neodvážím tvrdit; že je to ale pro něho možné, musí připustit bez váhání. Soudí tedy, že něco může udělat, protože si je vědom toho, že to udělat má, a poznává v sobě svobodu, která by mu jinak bez morálního zákona zůstala neznámá.“

Blíže KANT, Immanuel. *Kritika praktického rozumu*. 1. vydání. Praha: Svoboda, 1996, s. 48–50.

³² „Jednej tak, abys používal lidství jak ve své osobě, tak i v osobě každého druhého vždy zároveň jako účel a nikdy pouze jako prostředek.“

KANT, Immanuel. *Základy metafyziky mravů*. Praha: Svoboda, 1976, s. 62.

³³ SOKOL, op. cit., s. 48–55.

člověka povínuje v konkrétní situaci. Sokolův třetí typ svobody přiléhavě popisuje fungování práva, respektive svobodu v právním pojetí. Svobodou deklarovanou lidskoprávními dokumenty nepochybně není svoboda prvního typu, tj. člověka na poušti. Lidé žijí ve společenství dalších lidí, a i když se nachází mimo dosah ostatních lidí, stále se ocitají v určitém prostředí, které je samo o sobě právně chráněno.

Lidskoprávní deklarace neužívají koncept svobody ani ve druhém smyslu, tj. jako možnosti vybírat si z nabídky. Člověk není pouhý konzument práv a svobod. Člověk je především myslící bytostí zpravidla schopnou vlastního úsudku a kontroly svého jednání. Z těchto důvodů je za své jednání a volby také odpovědný. Vědomí této odpovědnosti, ať už právní nebo morální, člověka nutí uvažovat o svých volbách ve smyslu třetího typu svobody, tedy jako o součásti řetězce akcí a reakcí.

Svoboda proto neznamená neomezenou možnost realizovat svou vůli, ale možnost volit ze způsobů reakcí na konkrétní situace spojenou s povinností volit takové reakce, které respektují lidství ostatních osob. Okřídlené úsloví „*svoboda jednoho končí tam, kde začíná svoboda druhého*“,³⁴ by se tak dalo přeforemulovat jako „*svoboda jednoho začíná tam, kde končí svoboda druhého*“.

5 Vztah svobody a rovnosti: analýza vztahu na základě případu nezprostředkování nájmu z důvodu etnicity

Svoboda a rovnost, jak jsme ukázali výše, jsou pojmy relativními a dostávají bližší význam až v konkrétní situaci. Mohou být chápány jako hodnoty, tedy aproximativní cíle, o které lze toliko usilovat ale nikdy jich plně dosáhnout. Anebo jako principy, tedy příkazy k optimalizaci, které je třeba poměřovat v každé situaci zvlášť. Z tohoto východiska pak vyplývají možné vztahy mezi svobodou a rovností. Mohou to být jednak hodnoty, které se vzájemně doplňují, nebo to mohou být soupeřící principy.

Výše jsme se zabývali otázkou lidské důstojnosti. Dospěli jsme k závěru, že se jedná o hodnotu, která je kladena axiologicky a její současná ochrana je výsledkem historického vývoje a aktuálního konsenzu. Obdobně přistupuje

³⁴ Tuto myšlenku patrně poprvé použil americký profesor práva Zechariah Chafee, Jr.: „*Vaše právo máchat rukama končí přesně tam, kde začíná nos jiného člověka.*“ CHAFEE, Zechariah. Freedom of speech in war time. *Harvard Law Review*. Vol. 32, 1919, s. 957. ISSN 0017811X. Dostupné z: <https://archive.org/details/jstor-1327107>

právní řád také ke svobodě. Zvláštností těchto hodnot ale je, že bez přiznání stejné důstojnosti všem lidem a stejné míry svobody, by odůvodnění jejich ochrany lidskou přirozeností ztratilo smysl. Tohoto aspektu si povšiml již Kant, který uvádí: „*Nepostačuje, že přisoudíme svobodu naší vůli, ať už z jakéhokoli důvodu, jestliže nemáme dostatečný důvod přisoudit právě tutéž svobodu i všem rozumným bytostem.*“³⁵ Svoboda, stejně jako lidská důstojnost jsou tak podmíněny rovností, tedy jejich rovným přiznáním všem lidem. A naopak, jak jsme již zmínili, samotná rovnost bez těchto doplňujících hodnot by byla obsahově prázdnou kategorií.

Zdá se proto, že vztah mezi rovností a svobodu je komplementárním vztahem vzájemného funkčního doplňování. Společenská realita je však příliš komplexní a komplikovaná na to, aby jí bylo možné v úplnosti postihnout prostřednictvím aproximativních hodnot. V konkrétních případech se tak může na první pohled zdát, že si tyto hodnoty konkurují a že je možné dát přednost pouze jedné z nich.

Příkladem budiž nezprostředkovaný prohlídka bytu Romským zájemcům. Tito lidé se ucházeli o nájem bytu. Realitní makléři jim však odmítli zprostředkovat prohlídku nabízených bytů, neboť majitelé si nepřáli je pronajmout Romům. Tímto případem se nedávno zabývala veřejná ochránkyně práv, která je pověřena poskytováním metodické pomoci obětem diskriminace.³⁶ Veřejná ochránkyně práv dospěla v této věci k závěru, že zájemci o bydlení byli diskriminováni. Makléři jim upřeli poskytnutí služby a zabránili v přístupu k bydlení pouze z důvodu jejich etnicity, čímž porušili jejich právo na rovné zacházení dle antidiskriminačního zákona.³⁷ Následující soudní spor pak byl některými pojmán jako souboj práva majitele na svobodné nakládání se svým majetkem a práva zájemců o bydlení na rovné zacházení.

³⁵ KANT, Immanuel. *Základy metafyziky mravů*. Praha, 1990, s. 109. Citováno dle MACHALOVÁ, Tatiana, RÁZKOVÁ, Renata. *Vybrané texty z dějin právní filozofie*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2002, s. 133.

³⁶ Ustanovení § 21 b písm. a) zákona 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů.

Zpráva o šetření veřejné ochránkyně práv ze dne 10. září 2014, sp. zn. 112/2012/DIS. Dostupná z: <http://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/2000>

³⁷ Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

Výše jsme přijali závěr, že svoboda v právu není možností jednat libovolným způsobem, ale povinností jednat způsobem respektujícím ostatní osoby jako samostatné účely a nikoliv jako pouhé prostředky. Právo nechrání svobodu v širokém pojetí Berlinovy negativní svobody, tedy ničím neomezeného výběru jednání. Svoboda v současném chápání lidskoprávních dokumentů je především rovnou svobodou, tedy stejnou pro všechny osoby. Není proto možné komukoliv přisoudit takovou míru svobody, jíž by porušoval práva ostatních lidí.

Odmítnutí zájemce o bydlení pouze pro jeho etnicitu narušuje jeho důstojnost a staví ho do pozice člověka nižší kategorie. S člověkem nemůže být nikdy nakládáno jako s prostředkem k dosažení vlastních cílů. Zájemce o bydlení tak není prostředkem pro generování zisku, ale osobou, která je rovna vlastníkovu bytu, realitnímu makléři a všem ostatním zájemcům o pronájem bytu. To je jeden z projevů deklarované rovnosti v důstojnosti. Samotná etnicita proto nemůže být kritériem výběru nájemců.

Volba vlastníka vylučující Romy je ve světle Kantovy filozofie neodpovědnou volbou, protože zasahuje do svobody druhého a tudíž i jeho důstojnosti. Jedná se tak o výkon libovůle – volby neomezené kategorickým imperativem a respektem k ostatním lidem jako samostatným účelům. V Kantově pojetí se proto nejedná o svobodu. Vlastník bytu nemá svobodu prostřednictvím svého majetku kohokoliv ponižovat. Může se sice svobodně rozhodnout, komu a zda vůbec byt pronajme, ale nemůže svým jednáním zasahovat do důstojnosti ostatních lidí.

Vlastnické právo je omezeno ve prospěch dalších osob v celé řadě případů, aniž by tyto situace vzbuzovaly větší pochybnosti. Vlastník automobilu není oprávněn jím jezdit kdekoli a jakýmkoliv způsobem. Vlastník zbraně není oprávněn ji libovolně užívat. Vlastník nemovitosti není oprávněn na ni umístit plakát hanobící národ nebo rasu. Samotná Listina základních práv a svobod uvádí, že vlastnictví zavazuje a nesmí být zneužito na újmu práv druhých anebo v rozporu se zákonem chráněnými zájmy.³⁸ Součástí limitů vlastnického práva je úprava sousedského práva, která omezuje vlastníka

³⁸ Ustanovení čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

nemovitosti v nakládání s předmětem vlastnictví.³⁹ Všechna tato omezení směřují ke společnému cíli, a to respektu ostatních lidí a jejich důstojnosti. Vlastník nemůže ospravedlňovat své jednání lidskou svobodou, když by realizace takové vůle vedla k porušení práv ostatních lidí. Svoboda člověka (vlastníka) neslouží ke zdůvodnění porušování práv ostatních.

V případě nezprostředkování prohlídky bytu pouze z důvodu etnicity tak nedochází ke střetu zájemcova práva na rovné zacházení a svobody vlastníka bytu nakládat svým majetkem. Vlastník bytu totiž nemá svobodu prostřednictvím svého majetku zasahovat do důstojnosti ostatních lidí, a proto ani nemá svobodu a priori vyloučit všechny Romy. Jedná se tak o střet vlastníka libovůle v nakládání se svým majetkem a práva romských uchazečů na rovné zacházení a stejnou úctu.

6 Závěr

Ve světle nedávného případu odmítnutí romských zájemců o bydlení jsme se zabývali otázkou významu rovnosti v právu a především jsme si kladli otázku, zda má člověk právo na rovné zacházení.

Přestože současné lidskoprávní dokumenty obvykle deklarují rovnost v právech a důstojnosti jako vrozenou vlastnost společnou všem lidem, jedná se pouze o výsledek dějinného vývoje a aktuálního společenského konsenzu. Samotná rovnost není pojmána absolutně, jako vzájemná rovnost všech lidí, ale relativně, jako rovnost v konkrétních vztazích, které jsou srovnatelné.

Rovnost sehrává nezastupitelnou roli při ospravedlnění ochrany důstojnosti a svobody všech lidí. Pouze pokud přisoudíme všem lidem stejnou důstojnost a stejnou svobodu, můžeme je považovat za přirozené lidské vlastnosti.

Hodnoty důstojnosti a svobody dávají rovnosti obsahovou náplň, neboť samotná rovnost je neutrální. Jedná se tak o trojici hodnot, které se vzájemně doplňují.

Rovnost a svoboda jsou komplementární hodnoty, který si v konkrétních případech mohou konkurovat. Tato konkurence je však pouze zdánlivá,

³⁹ Ustanovení § 1012 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Jedná se zejména o problematiku vypouštění emisí. Dále o povinnost vlastníka strpět vybraná omezení, například právo cesty pro neomezený okruh osob, jestliže přes pozemek dlouhodobě vede cesta.

neboť ne každá libovůle představuje realizaci chráněné svobody jednání. Například neodůvodněné zásahy do důstojnosti prostřednictvím realizace vlastnického práva nepožívají právní ochrany. Takové jednání totiž nezačíná s lidmi jako s účely, ale jako s prostředky. Volba takových způsobů jednání není chráněnou svobodou, ale libovůlí osoby v silnějším postavení.

Použitá literatura

Monografie

- ALLPORT, Gordon Willard. *O povaze předsudků*. 1. vydání. Praha: Prostor, 2004, 574 s. ISBN 80-7260-125-3.
- ARISTOTELES. *Etika Nikomachova*. Přeložil: Antonín Kříž. 3. vydání, Praha: Petr Rezek, 2009, 291 s. ISBN 80-86027-29-5.
- BERLIN, Isaiah. *Čtyři eseje o svobodě*. Praha: Prostor, 1999. 332 s. ISBN 80-7260-004-4.
- FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. 1. vydání, Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, 209 s. ISBN 978-80-254-1054-7.
- HARARI, Yuval Noah. *Sapiens*. Praha: LEDA, 2013, 520 s. ISBN 978-80-7335-388-9.
- HÖLLANDER, Pavel. *Základy všeobecné státovědy*. 3. vyd., Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 429 s. ISBN 978-80-7380-395-7.
- KANT, Immanuel. *Kritika praktického rozumu*. 1. vydání. Praha: Svoboda, 1996, 306 s. ISBN 80-205-0507-5.
- SOKOL, Jan. *Etika a život*. Praha: Vyšehrad, 2010, 239 s. ISBN 978-80-7429-063-3.
- WAGNEROVÁ, Eliška, ŠIMÍČEK, Vojtěch, LANGÁŠEK, Tomáš, POSPÍŠIL, Ivo a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. 931 s. ISBN 978-80-7357-750-6.

Soudní rozhodnutí

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 18. května 1896, *Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 (1896). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/163/537/case.html>

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 8. prosince 1953, *Brown v. Board of Education of Topeka*, 347 U.S. 483 (1954). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/347/483/case.html>

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 31. května 1955, *Brown v. Board of Education of Topeka*, 349 U.S. 294 (1955). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/349/294/case.html>

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 29. října 1969, *Alexander v. Holmes County Board of Education*, 396 U.S. 19 (1969). Dostupné z: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/396/19/case.html>

Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 26. června 2015, *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. 2015. Dostupné z: http://www.supreme-court.gov/opinions/14pdf/14-556_3204.pdf

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. července 2015, *Oliari a další v. Itálie*, stížnosti č. 18766/11 a 36030/11. Dostupné z: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-156265>

Právní předpisy

Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 [online]. Ministère de la Justice, © 2013 [cit. 17. 6. 2016]. Dostupné z: <http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-fondamentaux-10086/droits-de-lhomme-et-libertes-fondamentales-10087/declaration-des-droits-de-lhomme-et-du-citoyen-de-1789-10116.html>

The Declaration of Independence [online] Independence Hall Association, © 1999-2015 [cit. 17. 6. 2016] Dostupné z: <http://www.ushistory.org/declaration/document/index.html>

Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Všeobecná deklarace lidských práv. *Dokumenty OSN* [online] Informační centrum OSN v Praze, © 2005 [cit. 17. 6. 2016] Dostupné z: <http://www.osn.cz/wp-content/uploads/2015/03/vseobecna-deklarace-lidskych-prav.pdf>

Elektronické zdroje

CHAFEE, Zechariach. Freedom of speech in war time. *Harvard Law Review*. Vol. 32, 1919, s. 932 - 973. ISSN 0017811X. Dostupné z: <https://archive.org/details/jstor-1327107>

CROSBY, Burns. *The Costly Business of Discrimination* [online]. Center for American Progress, © 2014 [cit. 19. 6. 2016]. Dostupné z: <http://www.americanprogress.org/issues/lgbt/report/2012/03/22/11234/the-costly-business-of-discrimination/>

Global Gender Pay Gap Report 2015 [online] World Economic Forum © 2016 [cit. 17. 6. 2016] Dostupné z: <http://www3.weforum.org/docs/GGGR2015/cover.pdf>

Zpráva o šetření veřejné ochránkyně práv ze dne 10. září 2014, sp. zn. 112/2012/DIS. Dostupná z: <http://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/2000>

Email

348355@mail.muni.cz

K APLIKACI TESTU PROPORCIONALITY NA SOCIO-EKONOMICKÁ PRÁVA

*Mgr. Zdeněk Červínek*¹

Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta, Česká republika

Abstrakt

Metoda proporcionality představuje základní metodologický přístup k rozhodování soudů o základních právech. Tento příspěvek analyzuje dvě základní funkce testu proporcionality při přezkumu zásahů do socio-ekonomických práv, tj. ochrannou (chránící základní práva před omezeními) a kreativní (utvářející obsah základních práv) funkci. Výsledek jejich vzájemného srovnání pak vede autora k odmítnutí kreativní funkce, neboť proporcionalita sama o sobě nemůže vytvářet obsah základních práv, neboť tento je nezbytným předpokladem pro samotnou aplikaci testu.

Klíčová slova

Test proporcionality; socio-ekonomická práva; pozitivní závazky; přezkum ústavnosti.

Abstract

Proportionality represents the basic methodological approach towards constitutional rights adjudication. This paper analyzes two main functions of the proportionality analysis with respect to socio-economic rights, i.e. defensive function (protecting constitutional rights from limitations) and creative one (creating the substantive content of constitutional rights). It concludes rejecting the creative function, because proportionality on its own cannot create the substantive content of constitutional rights. On the contrary, the proportionality presupposes existence of such content.

Keywords

Proportionality; Socio-economic Rights; Positive Obligations; Judicial Review.

¹ Autor je interním doktorandem na Katedře ústavního práva Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci. Tento článek vychází z mého stejnojmenného příspěvku na konferenci Weyrový dny právní teorie 2016. Text vznikl s podporou projektu IGA 2015, Sebeomezení soudů při přezkumu ústavnosti zásahů do základních práv, IGA_PF_2015_005.

1 Úvodní poznámky

Předmětem tohoto textu jsou dva fenomény ústavního srovnávacího práva posledních dekád, jmenovitě metoda proporcionality a hospodářská, sociální a kulturní práva (dále jen „socio-ekonomická práva“).²

Tradičně bývají socio-ekonomická práva – jako opak práv liberálních (občanských a politických) – vykládána tak, že z těchto práv plynou pouze tzv. pozitivní závazky, tj. že vyžadují na státu nějaké aktivní jednání. Představují tedy tzv. status positivus a ukládají tak státu povinnost (závazek) poskytovat jednotlivci určité statky nebo služby jako je např. práce, bydlení, zdravotní péče, vzdělání či sociální zabezpečení.³ Toto vnímání se však zdá již být překonané, když doktrína i praxe vychází z předpokladu, že všechna základní práva generují jak závazky negativní (spočívající v povinnosti státu zdržet se zásahů do základních práv), tak pozitivní.⁴ Socio-ekonomická práva se tudíž neomezuji jen na pozitivní závazky a generují též závazky negativní. Tímto se do jisté míry stírají rozdíly mezi jednotlivými generacemi základních práv.

Kritériem pro rozlišení metodologických postupů – pokud vůbec nějaké existuje – pak nemůže být členění na občanská a politická práva na straně jedné a na hospodářská, sociální a kulturní práva na straně druhé, nýbrž rozlišení na pozitivní a negativní závazky. Jak již v obdobném kontextu trefně

² V tomto kontextu se někdy také hovoří o tzv. právech druhé generace či zkráceně sociálních právech. S ohledem na to, že socio-ekonomická práva s sebou nesou především pozitivní závazky státu, můžeme je též začlenit do širšího konceptu tzv. pozitivních práv. Pozitivní práva se pak člení na: 1) práva na ochranu, 2) práva na organizaci a proceduru a 3) socio-ekonomická práva. Viz ALEXY, Robert. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 294–296. Pro nejrozsáhlejší typologii pozitivních závazků srov. KOSAŘ, David. Základní principy výkladu a aplikace Úmluvy. In: KMEC, Jiří. David KOSAŘ, Jan KRATOCHVÍL a Michal BOBEK. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 86 an.

³ ALEXY, op. cit., s. 288. CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Social Rights in the Age of Proportionality: Global Economic Crisis and Constitutional Litigation. *International Journal of Constitutional Law*, 2010, roč. 10, č. 3, s. 660, marg. č. 1. BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 714–715.

⁴ BILCHITZ, 2014, op. cit., s. 714–715. KRATOCHVÍL, Jan. Test rationality: skutečně vhodný test pro sociální práva. *Právník*, 2015, roč. 154, č. 12, s. 1055. LEIJTEN, Ingrid. The German Right to an Existenzminimum, Human Dignity, and the Possibility of Minimum Core Socioeconomic Rights Protection. *German Law Journal*, 2015, roč. 16, č. 1, s. 25–26.

poukázal Jan Kratochvíl, v současné praxi vrcholných soudů ani v akademii již není otázkou, zda jsou socio-ekonomická práva judikovatelná, nýbrž „jak sociální práva judikovat, neboli jakým způsobem postupovat při jejich soudním přezkumu. Zda stejně jako u občanských a politických práv, či zda si vyžadují odlišnou metodu přezkumu.“⁶ Jinými slovy, je možné na tato práva vzhledem k jejich specifikům aplikovat metodu proporcionality?

Test proporcionality se v posledních letech rozšířil světem rychleji než virus Zika Jižní Amerikou.⁶ Někteří autoři proto jízlivě podotýkají, že základní práva jsou v současnosti pouze otázkou proporcionality.⁷ Z testu proporcionality se tak postupně stal základní metodologický přístup k přezkumu ústavnosti zásahů do základních práv. Milionovou otázkou, kterou se snaží zodpovědět současná právní teorie, je otázka její univerzality, resp. jejích limitů.⁸ Jedním z možných limitů testu proporcionality je její aplikace na socio-ekonomická práva. Překvapivě velmi málo současné odborné literatury se zaměřuje na zodpovědění této otázky, a pokud přece pak se tyto práce

⁵ KRATOCHVÍL, op. cit., s. 1052.

⁶ Ke geografickému rozšiřování proporcionality viz např. BARAK, Aharon. *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, s. 175–210. STONE SWEET, Alec, MATHEWS, Jud. Proportionality Balancing and Global Constitutionalism. *Columbia Journal of Transnational Law*, 2008–2009, roč. 47, č. 1, s. 192–209.

⁷ Například Grégoire Webber v tomto kontextu tvrdí, že celá současná doktrína základních práv by mohla být podstatně zjednodušena, kdyby katalogy základních práv byly nahrazeny jediným ustanovením: „Zákonodárce musí jednat v souladu s principem proporcionality.“ WEBBER, Grégoire. *The Negotiable Constitution: On The Limitation of Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, s. 4.

⁸ K socio-ekonomickým právům jako možnému limitu testu proporcionality viz VYHNÁNEK, Ladislav. Proporcionalně či jinak? Problém ústavního přezkumu zásahů do sociálních práv. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2014, roč. 22, č. 3, s. 203–221. GARDBAUM, Stephen. *Positive and Horizontal Rights: Proportionality's Next Frontier or a Bridge Too Far?* [online]. UCLA School of Law Research Paper No. 16-04, 2016, s. 1–35. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=2726794>. K lidské důstojnosti jako možnému limitu testu proporcionality viz VON BERNSTORF, Jochen. Proportionality Without Balancing: Why Judicial Ad Hoc Balancing is Unnecessary and Potentially Detrimental to the Realisation of Individual and Collective Self-Determination. In: LAZARUS, Liora, MCCRUDDEN, Christopher, BOWLES, Nigel (eds.). *Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 73–74. K opačnému závěru, tj. že proporcionalita je aplikovatelná i na lidskou důstojnost srov. např. ALEXY, Robert. Lidská důstojnost a princip proporcionality. *Právník*. 2015, roč. 154, č. 11, s. 867–878. KUMM, Matthias, WALEN, Alec. Human Dignity and Proportionality: Deontic Pluralism in Balancing. In: HUSCROFT, Grant, MILLER, Bradley, WEBBER, Grégoire (eds.). *Proportionality and the Rule of Law: Rights, Justification, Reasoning*. New York: Cambridge University Press, 2015, s. 67–89.

vyznačují obecností až vágností. Mezi zastánci metody proporcionality však panuje shoda o tom, že se proporcionalita aplikuje na všechna omezení základní práva, tj. s drobnými korekcemi se aplikuje i na socio-ekonomická práva.⁹ Vycházím tudíž z principiální aplikovatelnosti testu proporcionality na přezkum pozitivních závazků a socio-ekonomických práv.¹⁰

Předmětem tohoto textu je rozbor dvou základních funkcí, jež test proporcionality plní při přezkumu ústavnosti zásahů do socio-ekonomických práv. Konkrétně se jedná o jeho ochrannou a kreativní funkci.¹¹ Ochranná funkce proporcionality vnímá proporcionalitu jako „*nástroj chránící základní práva před omezováním*. V tomto pojetí je proporcionalita aplikována jako *mez pro omezování základních práv*.“ Toto pojetí představuje tradiční vnímání proporcionality tak, jak se vyvinula při aplikaci na přezkum zásahů do občanských a politických práv. Naopak kreativní funkce proporcionality představuje nástroj pro formování obsahu základních práv. Obsah socio-ekonomických práv je tudíž utvářen prostřednictvím neustálého poměřování protichůdných principů na podkladu konkrétní státní politiky dotýkající se socio-ekonomických práv, což soudcům umožňuje uchopit proměnlivý obsah

⁹ ALEXY, 2004, op. cit., s. 288 an. KLATT, Matthias, MEISTER, Moritz. *The Constitutional Structure of Proportionality*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 85–108. BARAK, op. cit., s. 422–434. MÖLLER, 2012, op. cit., s. 179. Viz též díla citovaná pod marg. č. 11.

¹⁰ Tento předpoklad беру vzhledem ke komplexnosti dané problematiky jako nutnost. Všechny problematické otázky s tímto tématem spojené, totiž nelze v tomto článku vyřešit. Takovýchto otázek je hned několik, zmíním tedy alespoň ty nejpálčivější: 1) použitelnost konceptu „zásahu“ na socio-ekonomická práva a tím také zpochybnění celého současného paradigmatu základních práv rozlišujícího mezi zásahem a jeho ospravedlněním (viz KRATOCHVÍL, op. cit., s. 1055. GARDBAUM, Stephen. op. cit., s. 1-35); 2) absence tzv. „bodu nulového zásahu“ (VYHNÁNEK, op. cit., s. 209); existence nedotknutelného jádra základních práv (z mnoha prací viz zejména YOUNG, Katharine. *The Minimum Core of Economic and Social Rights: A Concept in Search of Content*. *Yale International Law Journal*, 2008, roč. 33, č. 1, s. 113–175).

¹¹ K tomuto rozlišení srov. zejména diskusi mezi Xenophonem Contiadesem a Alkmene Fotiadou na straně jedné a Davidem Bilchitzem na straně druhé, jež se odehrála na stránkách časopisu *International Journal of Constitutional Law*. Viz CONTIADES a FOTIADOU, 2010, op. cit., s. 660–686. CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A reply to David Bilchitz. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 740–746. BILCHITZ, 2014, op. cit., s. 710–739. BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A Rejoinder to Xenophon Contiades and Alkmene Fotiadou. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, 747–750.

těchto práv.¹² Na následujících stranách se zaměřím na rozbor obou těchto pojetí testu proporcionality. Následně pak podrobím kritickému zkoumání tvrzení autorů Contiades a Fotiadou, že test proporcionality (a zejména pak kritérium poměrování) může utvářet obsah socio-ekonomických práv, neboť toto, zdá se, stojí v příkrém rozporu s tradiční ochrannou funkcí proporcionality.

2 Ochranná funkce

Jak jsem již uvedl v úvodu, tak ochranná funkce proporcionality popisuje proporcionalitu jako nástroj, jež chrání základní práva před jejich nadměrným omezováním a v mezních situacích dokonce jejich popíráním. Jinými slovy proporcionalita je zde chápána jako „*mez pro omezování*“ základních práv.¹³ Napomáhá tak ústavním či kvaziústavním soudům při přezkumu souladnosti aktů veřejné moci se základními právy. V tomto směru se jedná o tradiční chápání testu proporcionality, tak jak se vyvinul při aplikaci na přezkum zásahů do občanských a politických práv.

Současná teorie vychází při přezkumu tvrzených porušení základních práv z paradigmatu rozlišování mezi zásahem do základního práva a ospravedlněním tohoto zásahu. V prvním kroku této analýzy se soudy zaměřují na substantivní otázky základních práv, pídí se po rozsahu a obsahu těchto práv a po otázce, zda přezkoumávané opatření představuje zásah do základního práva. Ve druhém kroku pak soudy zkoumají otázku, zda je možné tento zásah racionálně ospravedlnit, jinými slovy, zda je předmětné opatření omezující základní práva přiměřené.

¹² CONTIADES a FOTIADOU, 2010, op. cit., s. 665–666.

¹³ Ibidem.

Postupem času se první krok analýzy stal méně významným a těžiště argumentace soudů se - především v důsledku inflace základních práv¹⁴ - přesunulo do fáze ospravedlnění zásahu. Substantivní argumentace stran rozsahu a obsahu základních práv proto do jisté míry ztratila na významu, neboť téměř každé opatření veřejné moci ukládající nějakou povinnost jednotlivci bude kolidovat s jeho základními právy.¹⁵ K přezkumu toho, zda je zásah možné ospravedlnit, pak soudy aplikují test proporcionality.

Základní struktura testu proporcionality se skládá ze tří komponent: vhodnosti, potřebnosti a proporcionality v úzkém slova smyslu.¹⁶ Prvním z kritérií je test vhodnosti, jenž se zaměřuje na zkoumání způsobilosti zvoleného opatření k dosažení sledovaného legitimního cíle.¹⁷ Následuje test potřebnosti, jenž představuje analýzu plurality možných (stejně efektivních) opatření a jejich subsidiaritu z hlediska omezení dotčených základních práv. Konečně poslední krok představuje poměrování (proporcionalita v úzkém slova smyslu, resp. vážící formule), v němž se zkoumá, zda existuje přiměřený vztah

¹⁴ Postatou tohoto fenoménu je, že stále více a více zájmů je chráněných jako základní práva, tj. dochází k postupnému rozšiřování působnosti základních práv. Příkladem tohoto přístupu může být praxe Evropského soudu pro lidská práva či Spolkového ústavního soudu SRN, které chrání jako základní práva celou řadu zájmů, které neodpovídají tradičnímu vnímání základních práv. Viz např. práva na klidný spánek (*Hatton proti Spojenému království*, rozsudek ze dne 8. 7. 2003, stížnost č. 36022/97), krmení holubů v parku (BVerfGE 54, 143), či ježdění na koni po lesích (BVerfGE 80, 137). Více viz MÖLLER, Kai. *The Global Model of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 2 an. KUMM, Matthias. *The Idea of Socratic Contestation and the Right to Justification: The Point of Rights-Based Proportionality Review*. *Law & Ethics of Human Rights*, 2010, roč. 4, č. 2, s. 150–152.

¹⁵ MÖLLER, Kai. *Constructing the Proportionality Test: An Emerging Global Conversation*. In: LAZARUS, Liora, McCRUDDEN, Christopher, BOWLES, Nigel. (eds.). *Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 31.

¹⁶ Zde volně vycházím z dnes již klasické práce R. Alexyho. ALEXY, 2004, op. cit. Tato práce byla mimochodem také zdrojem inspirace pro formulaci testu proporcionality v judikatuře Ústavního soudu ČR. K praxi Ústavního soudu viz např. nálezy sp. zn. Pl. ÚS 4/94 ze dne 12. 10. 1994; sp. zn. Pl. ÚS 8/06 ze dne 1. 3. 2007; sp. zn. Pl. ÚS 22/09 ze dne 7. 9. 2010; sp. zn. Pl. ÚS 15/10 ze dne 25. 1. 2011; sp. zn. I. ÚS 3654/10 ze dne 3. 3. 2011.

¹⁷ Často bývá také struktura testu vymezována jako čtyřkroková, kdy testu vhodnosti předchází samostatný test legitimacy. Jednotlivé jurisdikce se také liší v obsahu testu vhodnosti. Spolkový ústavní soud SRN či Ústavní soud ČR si „vystačí“ s pouhou existencí legitimního cíle, kdežto Nejvyšší soud Kanady pro ospravedlnění zásahu do základních práv požaduje, aby legitimní cíl byl také dostatečně závažný. Srov. GRIMM, Dieter. *Proportionality in Canadian and German Constitutional Jurisprudence*. *The University of Toronto Law Journal*, roč. 57, č. 2, s. 383–397. MÖLLER, 2014, op. cit., s. 33–35.

mezi újmou způsobenou omezovanému základnímu právu a důležitostí důvodů svědčících ve prospěch opatření základní právo omezující, resp. zda opatření omezující základní práva svými negativními důsledky nepřesáhla pozitiva plynoucí z jejich přijetí ve prospěch ochrany jiných základních práv nebo veřejných zájmů.¹⁸ Vztah proporcionality mezi pozitivy a negativy zásahu, se pak mění v návaznosti na intenzitě zásahu do základního práva. Obecně zde tedy platí zásada, že čím intenzivnější je zásah, tím intenzivnější je i jeho přezkum, neboť o to závažnější důvody musí veřejná moc pro jeho ospravedlnění předložit.¹⁹

Ačkoli by se k testu proporcionality v tomto pojetí dalo napsat ještě mnoho, svůj výklad zde ukončím. Tato pasáž má spíše než objevovat nové, nastavit zrcadlo níže rozebírané kreativní funkci proporcionality a pro tyto účely již dostačuje.

3 Kreativní funkce proporcionality

V předchozí pasáži jsme si představili klasickou funkci testu proporcionality, jenž chrání základní práva tím, že stanoví meze jejich omezení. Nyní se zaměříme na funkci druhou, kterou můžeme označit jako tzv. funkci kreativní. V tomto pojetí pak proporcionalita „funguje jako nástroj pro utváření obsahu základních práv.“ „Toto pojetí pak nabývá zvláštního významu zejména pro vymezení obsahu socio-ekonomických práv, k němuž - podle tvrzení autorů Contiadesa a Fotiadou - dochází poměřováním za pomoci testu proporcionality.²⁰ Obsah socio-ekonomických práv se pak utváří jako výsledek konfliktu protichůdných principů, jež jsou na podkladu konkrétní politiky a sociálního práva. Test proporcionality pak umožňuje soudci lépe uchopit proměnlivý obsah socio-ekonomických práv. Kreativní funkce vychází z toho, že doktrína proporcionality se s postupem času transformovala a začala tak plnit funkci určitého nástroje zprostředkujícího diskurz mezi soudy a zákonodárcem. Proporcionalita se tak dostává o krůček dál, než

¹⁸ Terminologie se (nejen) v tomto kroku testu různí, synonymicky by se dalo též říci, že soudy v tomto kroku zkoumají, zda opatření použitá k naplnění sledovaného cíle „nekladou na jednotlivce nepřiměřené břímě“, zda na něj „nemají disproporční dopad“, resp. zda státní orgány dosáhly „spravedlivé rovnováhy mezi protichůdnými zájmy jednotlivce a společnosti“.

¹⁹ RIVERS, Julian. Proportionality and Variable Intensity of Review. *The Cambridge Law Journal*, 2006, roč. 65, č. 1, s. 200 an.

²⁰ CONTIADES a FOTIADOU, 2010, op. cit., s. 665.

jak byla popsána v předchozí části. Předmětem této části bude představení právě této funkce a její zhodnocení s ohledem na otázku, jestli skutečně může proporcionalita generovat obsah základních práv.

3.1 Contiades a Fotiadou: Proporcionalita obsah generující

Jak již bylo uvedeno, podle autorů Contiadese a Fotiadou proporcionalita neplní jen ochrannou funkci, nýbrž také funkci kreativní. Tito autoři tvrdí, že proporcionalita v kontextu socio-ekonomických práv v podstatě vytváří substantivní obsah těchto práv.²¹

Aby toho byl test proporcionality schopen, musel se s postupem času transformovat. Z tradiční defenzivní funkce proporcionality se díky dlouholeté praxi orgánů ochrany základních práv po celém světě stal hlavní metodologický nástroj soudního přezkumu ústavnosti aktů legislativy a „*respektování principu proporcionality se tak stalo nejdůležitějším kritériem, které musí zákonodárce brát v úvahu při přijímání zákonů*“.²² Soudy tudíž nutí zákonodárce ke specifickému způsob argumentace tím, že konzistentní aplikací proporcionality u něj vytváří povědomí o testu, který musí jeho rozhodnutí omezující základní práva splnit, aby je bylo možno považovat za ústavně souladná. Soudy tak pomocí aplikace testu proporcionality nutí zákonodárce zdůvodňovat své akty podobným způsobem, jakým samy používají k odůvodňování svých rozsudků. Tento přístup pak na straně druhé omezuje také soudce, neboť tito mohou přezkoumat „*rozhodnutí zákonodárce [pouze] skrze strukturovanou a disciplinovanou aplikaci testu proporcionality*“. Aplikace proporcionality tak vytváří základ pro vzájemnou „*interakci mezi zákonodárcem a soudcem, omezující obě strany dialogu*“ tak, aby se pohybovaly pouze v mezích jim ústavou daných pravomocí.²³ Contiades a Fotiadou vychází z toho, že právě naznačený vývoj doktríny proporcionality směřuje je konstituování kreativní funkce testu proporcionality.

Transformace metody proporcionality je pak ještě více zřetelná v kontextu přezkumu zásahů do socio-ekonomických práv, neboť tato spočívá především v rozpracování techniky poměřování. Specifikem socio-ekonomických

²¹ Ibidem, s. 671.

²² Ibidem, s. 667.

²³ Ibidem, s. 667–668.

práv je, podle jejich tvzení, že „[j]ejich obsah je vždy odvislý od kolidujících zájmů a dostupných prostředků.“²⁴ V rámci své kreativní funkce proto proporcionalita „slouží při poměřování kolidujících zájmů vymezujících obsah předmětného práva. Proporcionalita jako technika poměřování tak znamená objevování, analyzování a hodnocení kolidujících práv a zájmů směřující k ad hoc vyhodnocení dopadů přezkoumávaného opatření na ně.“²⁵

Základní práva jsou tudíž utvářena skrze nikdy nekončící interakce s jinými základními právy a dalšími zájmy, což činí jejich obsah otevřeným. Můžeme jej popsat „jako mozaiku, do níž jsou neustále doplňovány [a také z ní odebrány] jednotlivé dílky. Proporcionalita se tak stala nedílnou součástí základních práv sloužící k vymezování jejich obsahu.“ Generuje tak obsah základních práv tím, že jej konkretizuje prostřednictvím poměřování. V případech, kdy je předmětné právo převáženo kolidujícím veřejným zájmem však „neztrácí svou [normativní] sílu. [...] Obsah socio-ekonomických práv není vzhledem ke své závislosti na ekonomických událostech a nevyhnutelnému kolísání hospodářského růstu ze své podstaty pevně vymezený a neustále se proměňuje v závislosti na výsledku nikdy nekončícího poměřování.“²⁶ Obsah socio-ekonomických práv se tudíž neustále proměňuje v závislosti na vnějších faktorech, jako jsou např. sociální konflikty, hospodářský růst, politické a ideologické trendy. Proportionalita jakožto niterná součást socio-ekonomických práv upevňuje jejich obsah a uvádí v život jejich ústavní garance. Ačkoli obsah práv se neustále proměňuje, proporcionalita jej může zkonstruovat tím, že stanoví meze zákonných zásahů do těchto práv. Obě funkce proporcionality si tudíž nekonkurují, nýbrž jsou k sobě navzájem komplementární.²⁷

Vtažením testu proporcionality do procesu samotného definování obsahu práv a přijetí toho, že „práva neztrácí svou [normativní] sílu, když do svého nitra zahrnou také sociální a ekonomické úvahy, má potenciál posílit jejich ochranu a další rozvoj vzhledem k jejich schopnosti přizpůsobit se realitě a kolidujícím politikám. Břemeno se tak přenáší na proporcionalitu jako metodu, která může ochránit obsah základních práv nikoli tím, že by je vyloučila z kolize s jinými zájmy, postavila kolem nich obranný val, nýbrž tím, že zajistí, aby tyto konflikty byly rozřešeny v souladu s ústavou.“²⁸

²⁴ Ibidem.

²⁵ Ibidem, s. 669.

²⁶ Ibidem, s. 670.

²⁷ Ibidem, s. 669–671.

²⁸ Ibidem, s. 672.

Podle Contiadese a Fotiadou tudíž aplikace proporcionality při přezkumu zásahů do základních práv plní obě dvě výše popsané funkce současně. Nejprve pomocí poměřování kolidujících principů a politik určí obsah a rozsah působnosti základního práva v předmětném případě, aby následně tímto prizmatem přezkoumal, zda napadeným opatřením nedošlo k porušení tohoto obsahu.

3.2 Reakce D. Bilchitze

Na tato tvrzení autorů Contiadese a Fotiadou reagoval David Bilchitz, neboť v nich spatřuje „zásadní nepochopení“ metody proporcionality a toho, co může nabídnout při přezkumu zásahů do socio-ekonomických práv. Kritizuje především jejich opakované tvrzení, že test proporcionality může pomoci při formování obsahu socio-ekonomických práv, zvláště pak obecnost tohoto jejich tvrzení. Bilchitz naopak tvrdí, že „*proporcionalita je ve skutečnosti formálním testem (s dílčími sub-komponenty), který napomáhá soudcům rozhodnout za jakých okolností je [předmětné] omezení základních práv přípustné. Test proporcionality tak funguje pouze tam, kde již máme určité povědomí o obsahu konkrétních práv a váhy, kterou jim přiznáváme.*“²⁹

K lepšímu porozumění svého argumentu Bilchitz uvádí příklad argumentace testy nezbytnosti a poměřování jakožto hlavních prvků formujících proporcionalitu určitého opatření. Pokud jde o test potřeby, tak připomeňme, že tento spočívá ve zkoumání, zda neexistují alternativní, stejně efektivní, avšak k dotčeným základním právům šetrnější opatření. Bilchitz pak v tomto kontextu tvrdí, že „*[a]by bylo možno učinit si úsudek v tomto směru, je zcela nezbytné zjistit, jaký dopad mají různá opatření na základní práva. Pro jeho aplikaci je proto nezbytné mít určité předporozumění o obsahu dotčeného základního práva, v opačném případě by tento test postrádal jakýkoli význam: jak může někdo hodnotit účinky rozdílných opatření na právo, když netuší, na co tato opatření dopadají?*“ Test nezbytnosti tudíž předpokládá existenci obsahu základního práva.³⁰

K obdobným závěrům dochází Bilchitz také ve vztahu ke kritériu poměřování. Zde tvrdí, že „*je možné učinit si závěr o tom, zda újma způsobená předmětnému právu omezujícím opatřením je přiměřená důležitosti důvodů svědčících ve prospěch přijetí*

²⁹ BILCHITZ, 2014, op. cit., s. 737.

³⁰ Ibidem.

takového opatření pouze tehdy, víme-li předem co předmětné právo jednotlivci přináší a jak posoudit závažnost jeho porušení.“ Aplikace kritéria poměřování tudíž „*také vyžaduje, abychom měli určité ponětí o ‚váze‘ či síle dotčených zájmů.*“ To jej vede k závěru, že „*samotný test proporcionality nemůže generovat obsah základních práv; naopak jeho úspěšné fungování předpokládá existenci takového obsahu.*“³¹

Bilchitz pak uzavírá, že výše uvedené výtky ukazují, že „*pokud by byla [socio-ekonomická] práva definována prostřednictvím poměřování mnoha kolidujících zájmů, zdá se velmi pravděpodobným, že by se jim v dobách hospodářské krize dostalo pouze velmi omezené ochrany.*“ Politická moc totiž často a ráda argumentuje finančními těžkostmi na straně státu a výdaje na sociální programy jsou proto snadným cílem rozpočtových škrtů. Bez jasného vymezení nároků plynoucích pro jednotlivce ze socio-ekonomických práv, které jsou nezávislé na těchto obtížných sociálních a ekonomických podmínkách, se zdá velmi pravděpodobným, že státy tyto omezí na úplné minimum, resp. je zcela poprou. „*Socio-ekonomická práva tak budou hrát pouze marginální roli při omezování a usměrňování vládních programů reagujících právě na tyto podmínky, které jsou právě nezbytné, jestli mají být způsobilé určit normativní směřování [vládní politiky] v dobách krize.*“

Bilchitz tudíž odmítá, že by test proporcionality byl způsobilý ve vztahu k socio-ekonomickým právům, resp. k právům obecně, vymezovat jejich obsah. Naopak, tento „*funguje obdobně jako ve vztahu k občanským a politickým právům, tj. poskytuje zevrubný formální test pro posouzení přípustnosti omezení obsahu těchto práv. [...] Proporcionalita nám umožňuje přezkoumat účel, pro který jsou práva omezo-ována a jeho dílčí komponenty jsou nám pak nápomocné při určování toho, zda je předmětné omezení ve skutečnosti přiměřené vzhledem k újmě, kterou způsobilo dotčenému právu.*“³²

3.3 Příliš vysoká nebo příliš nízká očekávání od proporcionality?

Nezůstanu jen u výše provedené prezentace argumentačních pozic citovaných autorů, na tomto místě bych chtěl přidat též názor vlastní. Vzhledem k podobným teoretickým východiskům³³ je mi bližší stanovisko Davida Bilchitze.

³¹ Obdobnou námitku je možné vznést také proti autory zdůrazňovaným výhodám proporcionality jako zprostředkovatele dialogu mezi ústavními soudy a zákonodárcem, neboť i dialog vyžaduje po jeho účastnících, aby věděli, co práva, o nichž se dialog vede, znamenají. Bez takovýchto znalostí pak strany dialogu postrádají jakékoli normativní vedení a dialog se pak stává nesmyslným. BILCHITZ, 2014, op. cit., s. 737–738.

³² Ibidem, s. 738–739.

³³ V tomto směru mám na mysli především inklinaci k alexyho teorii. Viz BILCHITZ, 2014, op. cit., s. 735.

V mých očích totiž test proporcionality neposkytuje o mnoho více než formální strukturu argumentu, jež musí být následně vyplněna další argumentací. Racionalita testu proporcionality, resp. závěrů, k nimž interpret při aplikaci tohoto testu dochází, v podstatě závisí na „*otázce, zda spojuje premisy, které, opět, mohou být [racionálně] ospravedlněny.*“⁶⁴ Jinými slovy řečeno, právní závěry (výstupy) učiněné interpretem v rámci argumentace testem proporcionality jsou racionální jen tehdy, když je možné racionálně odůvodnit vstupy testu. Jednotlivé kroky testu pak představují orientační body, k nimž má směřovat argumentační snažení interpreta. K prokázání jejich naplnění nebo nena-
plnění pak musí interpret snášet další skutková zjištění a další – konkrétní – právní argumenty.³⁵

Není tudíž možné od testu proporcionality očekávat, že by generoval obsah základních práv. Naopak existence obsahu základního práva je nezbytným předpokladem aplikace testu proporcionality. Ten pak vyžaduje určité předporozumění na straně interpreta. Obsah základního práva je především formován politickou filosofií, která utváří myšlení interpreta. Tato je však také omezena, a to především historicko-filosofickými důvody (teleologickým pozadím) vzniku ústavní normy zakotvující základní právo. Dalším neopominutelným faktorem formujícím obsah základního práva pak bude také judikatura specifikující obecné skutkové podstaty lidskoprávních katalogů.

4 Závěr

Z výše provedené konfrontace dvou v odborné literatuře diskutovaných funkcí testu proporcionality při aplikaci na socio-ekonomická práva plyne, že tzv. kreativní funkce testu proporcionality musí být opuštěna. Test proporcionality představuje pouhou formální strukturu argumentu, stanoví pouze postup a strukturu argumentace, jež soudcům napomáhá při určování

³⁴ ALEXY, Robert. Balancing, Constitutional Review, and Representation. *International Journal of Constitutional Law*, 2005, roč. 3, č. 4, s. 576.

³⁵ S tímto pak souvisí další funkce testu proporcionality (a metodologie v právu obecně), tj. zprostředkování transparentnosti procesu zodůvodňování právních závěrů. Tato funkce má své výsadní místo zejm. v ústavním právu, neboť normy ústavního práva jsou specifické svou široce otevřenou texturou. Proporcionalita v tomto pojetí by měla být způsobilá přinejmenším odkrýt hodnotovou, politickou a jinou subjektivní orientaci soudce, která by mohla negativně ovlivnit výsledek interpretačního procesu. Srov. např. BEATTY, David. *The ultimate rule of law*. Oxford: Oxford University Press, 2004, s. 161 an.

toho, zda je možné přezkoumávaný zásah do základního práva ospravedlnit. Není tudíž způsobilý generovat substantivní obsah základních práv, naopak jeho samotná aplikace předpokládá existenci takového obsahu. Domnívám se proto, že autoři Contiades a Fotiadou tudíž od testu proporcionality očekávali více, než je schopen poskytnout.

Použitá literatura

- ALEX, Robert. *A Theory of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2004, 462 s. ISBN 0-19-825821-6.
- ALEX, Robert. Balancing, Constitutional Review, and Representation. *International Journal of Constitutional Law*, 2005, roč. 3, č. 4, s. 572–581.
- ALEX, Robert. Lidská důstojnost a princip proporcionality. *Právník*, 2015, roč. 154, č. 11, s. 867–878.
- BARAK, Aharon. *Proportionality: Constitutional Rights and Their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012, 611 s. ISBN 978-1-107-00858-8.
- BEATTY, David. *The Ultimate Rule of Law*. Oxford: Oxford University Press, 2004, 193 s. ISBN 978-0-19-928801-4.
- BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 710–739.
- BILCHITZ, David. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A Rejoinder to Xenophon Contiades and Alkmene Fotiadou. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, 747–750.
- CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Social Rights in the Age of Proportionality: Global Economic Crisis and Constitutional Litigation. *International Journal of Constitutional Law*, 2010, roč. 10, č. 3, s. 660–686.
- CONTIADES, Xenophon, FOTIADOU, Alkmene. Socio-economic Rights, Economic Crisis, and Legal Doctrine: A Reply to David Bilchitz. *International Journal of Constitutional Law*, 2014, roč. 12, č. 3, s. 740–746.
- GARDBAUM, Stephen. *Positive and Horizontal Rights: Proportionality's Next Frontier or a Bridge Too Far?* [online]. UCLA School of Law Research Paper No. 16-04, 2016, s. 1–35. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=2726794>

- GRIMM, Dieter. Proportionality in Canadian and German Constitutional Jurisprudence. *The University of Toronto Law Journal*, 2007, roč. 57, č. 2, s. 383–397.
- JACKSON, Vicky. Constitutional Law in an Age of Proportionality. *The Yale Law Journal*, 2014 - 2015, roč. 124, č. 8, s. 3094–3196.
- KLATT, Matthias. MEISTER, Moritz. *The Constitutional Structure of Proportionality*. Oxford: Oxford University Press, 2012, 184 s. ISBN 978-0-19-966246-3.
- KOSAŘ, David. Základní principy výkladu a aplikace Úmluvy. In: KMEC, Jiří, KOSAŘ, David, KRATOCHVÍL, Jan, BOBEK, Michal. *Evropská úmluva o lidských právech*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 74–97. ISBN 978-80-7400-365-3.
- KRATOCHVÍL, Jan. Test rationality: skutečně vhodný test pro sociální práva. *Právník*, 2015, roč. 154, č. 12, s. 1052–1074.
- KUMM, Mattias. The Idea of Socratic Contestation and the Right to Justification: The Point of Rights-Based Proportionality Review. *Law & Ethics of Human Rights*, 2010, roč. 4, č. 2, s. 141–175.
- KUMM, Mattias, WALLEN, Alec. Human Dignity and Proportionality: Deontic Pluralism in Balancing. In: HUSCROFT, Grant, MILLER, Bradley, WEBBER, Grégoire (eds.). *Proportionality and the Rule of Law: Rights, Justification, Reasoning*. New York: Cambridge University Press, 2015, s. 67–89. ISBN 978-1-107-64795-4.
- RIVERS, Julian. Proportionality and Variable Intensity of Review. *The Cambridge Law Journal*, 2006, roč. 65, č. 1, s. 174–207.
- MÖLLER, Kai. *The Global Model of Constitutional Rights*. Oxford: Oxford University Press, 2012, 222 s. ISBN 978-0-19-966460-3.
- MÖLLER, Kai. Constructing the Proportionality Test: An Emerging Global Conversation. In: LAZARUS, Lioray, McCRUDDEN, Christophery, BOWLES, Nigel (eds.). *Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 31–40. ISBN 978-1-84946-252-5.
- LEIJTEN, Ingrid. The German Right to an Existenzminimum, Human Dignity, and the Possibility of Minimum Core Socioeconomic Rights Protection. *German Law Journal*, 2015, roč. 16, č. 1, s. 23–48.

- PILLAY, Ariranga G. *Dopis tehdejšího předsedy Výboru pro hospodářská, sociální a kulturní práva státům, které ratifikovaly Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech, v souvislosti s úspornými opatřeními vynucenými ekonomickou krizí ze dne 16. 5. 2012* [online]. Text je dostupný na <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/LetterCESCRtoSP16.05.12.pdf>
- STONE SWEET, Alec, MATHEWS, Jud. Proportionality Balancing and Global Constitutionalism. *Columbia Journal of Transnational Law*, 2008–2009, roč. 47, č. 1, s. 72–164.
- TOMOSZEK, Maxim. Esenciální obsah základních práv jako součást podstatných náležitostí demokratického právního státu. *Jurisprudence*, 2015, roč. 24, č. 2, s. 3–15.
- VON BERNSTORF, Jochen. Proportionality Without Balancing: Why Judicial Ad Hoc Balancing is Unnecessary and Potentially Detrimental to the Realisation of Individual and Collective Self-Determination. In: LAZARUS, Liora, McCRUDDEN, Christopher, BOWLES, Nigel (eds.). *Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement*. Oxford: Hart Publishing, 2014, s. 63–86. ISBN 978-1-84946-252-5.
- VYHNÁNEK, Ladislav. Proporcionálně či jinak? Problém ústavního přezkumu zásahů do sociálních práv. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2014, roč. 22, č. 3, s. 203–221.
- WEBBER, Grégoire. *The Negotiable Constitution: On The Limitation of Rights*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009, 231 s. ISBN 978-0-521-11123-2.
- YOUNG, Katharine. The Minimum Core of Economic and Social Rights: A Concept in Search of Content. *Yale International Law Journal*, 2008, roč. 33, č. 1, s. 113–175.

Email

zdenek.cervinek01@upol.cz

KRÁTKA ÚVAHA O ÚSTAVNOSTI § 61b ods. 3 EXEKUČNÉHO PORIADKU

Michal Krajčovič

Univerzita Komenského v Bratislave,
Právnická fakulta, Slovenská republika

Abstrakt

Príspevok je zameraný na otázku limitácie vymáhania príslušenstva pohľadávky v exekučných konaniach *de lege lata*. Totožná otázka je predmetom konania pred Ústavným súdom Slovenskej republiky začatým na návrh okresného súdu Dunajská streda. Cieľom príspevku je teoreticky analyzovať a nadviazať na predmetný návrh s ohľadom na retroaktívne účinky tejto právnej normy v spojení s jej prechodným ustanovením.

Kľúčová slova

vymáhanie pohľadávok; exekučné konanie; príslušenstvo pohľadávky.

Abstract

The contribution is focused on the question of limitation of claim accessory in execution proceedings *de lege lata*. The same question is the subject of a proceeding before the Constitutional Court of Slovak Republic initiated by the proposal of District court Dunajská streda. The aim of the article is to theoretically analyze and follow up on the proposal in question, with regard to the retroactive effects of this legal norm in conjunction with its transitional provision.

Keywords

Enforcement of Claims; Execution Proceeding; Accessory of Claim.

1 Úvod

Zákon možno z teoretického hľadiska ponímať za nástroj mocenského plánovania a regulácie spoločenských vzťahov *pro futuro*. Zákonodarný zbor je politickým orgánom a procesom demokratickej legítimácie vo voľbách získava politická elita moc - moc na reguláciu týchto vzťahov podľa svojho

presvedčenia.¹ V záujme zabráneniu zneužitia moci je aj tento orgán viazaný určitými mantinelmi.² Týmto mám na mysli ústavné limity obmedzujúce obsah prijímaných právnych predpisov, *ergo* určujú sféry a spôsoby výkonu právomoci zákonodarcom. Zabraňuje sa tak možným negatívnym vplyvom periodicity zmeny politickej elity v spoločnosti. Prijatý variant³ regulácie spoločenských vzťahov totiž nie vždy zodpovedá požiadavke ústavnosti a zákonnosti - jednému z pilierov právneho štátu. Z judikatúry Ústavného súdu SR vyplýva, že každý zákon by mal spĺňať požiadavky, ktoré sú vo všeobecnosti kladené na akúkoľvek zákonnú úpravu v právnom štáte a ktoré možno odvodiť z čl. 1 ods. 1 ústavy.⁴

V exekučnom konaní vedenom na Okresnom súde Dunajská streda bola identifikovaná prejudiciálna otázka o možnom nesúlade dvoch ustanovení Exekučného poriadku s Ústavou SR. Na uvedenom podklade súd postupoval podľa § 109 ods. 1 písm. b) zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok (ďalej len „OSP“)⁵, ktorým sa upravuje inštitút prerušenia konania. Návrhom zo dňa 6. apríla 2016 navrhol predkladací súd vyslovenie nesúladu niektorých ustanovení Exekučného poriadku s Ústavou SR.⁶

1 Politika „predstavuje proces boja rôznych spoločenských skupín o moc a vplyv. Je však aj činnosťou zameranou na riadenia a ovplyvňovanie spoločenských procesov, a to predovšetkým v záujme tých, ktorí sú držiteľmi moci a nositeľmi vplyvu. Obsahom politiky je teda úsilie riadiť spoločnosť. Na to však, aby mohla tieto potreby presadiť, potrebuje moc. Moc totiž predstavuje schopnosť meniť správanie sociálnych subjektov.“ MRVA, Michal, TURČAN, Martin. *Interpretácia a argumentácia v práve*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 141.

2 „Rozsah úvahy, ktorou disponuje zákonodarný zbor pri identifikácii spoločenských problémov a potrieb, pri voľbe vhodných právno regulačných nástrojov ich riešenia a uspokojovania, ako aj v súvislosti s implementáciou konkrétnych legislatívnych nástrojov do zvolenej spoločenskej a hospodárskej politiky, je síce široký, avšak nie je neohraničený. Hranicou pre rozhodnutie zákonodarcu v súvislosti s voľbou konkrétneho legislatívneho opatrenia sú práve kautely vyplývajúce z ústavného poriadku interpretovaného a aplikovaného v zmysle koncepcie materiálneho právneho štátu.“ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 20. mája 2009, sp. zn. PL. ÚS 17/08.

3 Variant z hľadiska sledovaných cieľov, spôsobov ich dosiahnutia a miery prípustného zásahu do základných ľudských práv a slobôd.

4 Nález Ústavného súdu SR zo dňa 24. februára 2005, sp. zn. PL. ÚS 01/04.

5 „Súd konanie preruší, ak rozhodnutie závisí od otázky, ktorú nie je v tomto konaní oprávnený riešiť. Rovnako postupuje, ak tu pred rozhodnutím vo veci dospel k záveru, že všeobecne záväzný právny predpis, ktorý sa týka veci, je v rozpore s ústavou, zákonom alebo medzinárodnou zmluvou, ktorou je Slovenská republika viazaná; v tom prípade postúpi návrh ústavnému súdu na zaujatie stanoviska“.

6 Podľa § 37 ods. 1 zákona č. 38/1993 Z. z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov: „Ak osoby uvedené v § 18 ods. 1 písm. a) až g) dospejú k názoru, že právny predpis nižšej právnej sily nie je v súlade s právnym predpisom vyššej právnej sily alebo s medzinárodnou zmluvou, môžu podať Ústavnému súdu návrh na začatie konania.“

Predmetom konania bol nútený výkon individuálneho právneho aktu v exekučnom konaní - platobného rozkazu vykonateľného dňom 09. decembra 2009. Týmto bola povinná zaviazaná k poskytnutiu peňažného plnenia pozostávajúceho z istiny vo výške 844,79 € a presne vymedzeného príslušenstva: náhrady trov konania a úroku z omeškania počnúc od 1. marca 2008, 1. apríla 2008, 3. mája 2008, 1. júna 2008, 28. júna 2008, 14. augusta 2008. Návrh na vykonanie exekúcie bol súdnej exekútorke doručený 23. októbra 2014 a po žiadosti o udelenie poverenia bolo dňa 11. novembra 2014 vydané poverenie na vymoženie samotnej istiny, náhrady trov konania a trov exekúcie a **o zvyšnej časti, t.j. o úrokoch z omeškania nebolo doposiaľ rozhodnuté**. Rovnako nebola k návrhu na vykonanie exekúcie doložená ani dohoda o postupnom splatení pohľadávky, ktorá je touto právnou normou vnímaná ako právna skutočnosť.

2 Teoretické aspekty retroaktivity

„Právne normy v podmienkach demokratického štátu, kde vládnu zákony a nie ľudia, pôsobia a majú pôsobiť v zásade do budúcnosti, a nie do minulosti.“⁷ Zákaz retroaktivity je právne vyjadrený vo forme právneho princípu, ktorý upravuje vedúcu ideu právneho poriadku, že kto konal s dôverou v určitý zákon, nemá byť v svojej dôvere sklamaný.⁸ Je nevyhnutné ho v procese normotvorby rešpektovať, nakoľko opakom sa znemožní nadobudnutie požadovanej istoty⁹ a dôvery v právo. Vychádzajúc zo stabilizovanej judikatúry Ústavného súdu SR možno konštatovať, že **rešpektovanie princípu právnej istoty musí byť prítomné v každom rozhodnutí orgánov**

⁷ PRUSÁK, Jozef. *Teória práva*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2001, s. 233.

⁸ „Ústavný súd pri posudzovaní a hodnotení spätnej pôsobnosti právnych predpisov (ich ustanovení) jednoznačne vychádza zo zásady, že ten, kto konal, resp. postupoval na základe dôvery v platný a účinný právny predpis (jeho ustanovenie), nemôže byť vo svojej dôvere k nemu sklamaný...“ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 03. apríla 1996, sp. zn. PL. ÚS 36/95.

⁹ Právna doktrína sa zhoduje na skutočnosti, že predpokladom a nevyhnutnou podmienkou právnej istoty je kvalitná tvorba práva a kvalitná realizácia a aplikácia práva. Demonstratívne možno poukázať na ČENTÉŠ, Jozef. *Odpočúvanie - procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck, 2013, s. 21.; MRVA, Michal. Exces z ustálenej judikatúry a právna istota. In: *Postavenie precedensu v našom právnom prostredí*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2013, s. 99. a OTTOVÁ, Eva. *Teória práva*. 3. vydanie. Šamorín: HEURÉKA, 2010, s. 91.

verejnej moci, a to tak v oblasti normotvornej, ako aj v oblasti aplikácie práva, keďže **práve na ňom sa hlavne a predovšetkým zakladá dôvera občanov**, ako aj iných fyzických osôb a právnických osôb k orgánom verejnej moci.¹⁰

Podstatu neprípustnosti retroaktivity je nutné vnímať v kontexte inštitútov platnosti a účinnosti právneho predpisu. Právnu úpravu nadobudnutia **platnosti**¹¹ právneho predpisu nachádzame vymedzenú v § 19 ods. 1 zákona č. 400/2015 Z. z. o tvorbe právnych predpisov a o Zbierke zákonov Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o tvorbe PP“). Túto právne predpisy nadobúdajú dňom ich vyhlásenia v Zbierke zákonov. Formálna publikácia umožňuje adresátom právnych noriem sa s nimi oboznámiť, pričom angažovanosť spoločnosti sa legitímne predpokladá¹² a právny štát ju prirodzene podporuje.¹³

Účinnosť právneho predpisu je vymedzená v § 19 ods. 2 zákona o tvorbe PP. Túto právne predpisy nadobúdajú po uplynutí legisvakačnej doby - päťnástym dňom po ich vyhlásení v Zbierke zákonov, **ak nie je stanovené inak**. Jedná sa o úpravu **generálnej klauzuly**, ustanovujúcej časový okamih začatia regulácie spoločenských vzťahov daným právnym predpisom, ako kolektívnym prejavom vôle zákonodarného orgánu. Zákonodarca je tak oprávnený stanoviť termín nadobudnutia účinnosti právneho predpisu v závislosti od princípů proporcionality.

¹⁰ Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 19. marca 2009, sp. zn. IV. US 92/2009 a Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 22. novembra 2011, sp. zn. IV. US 499/2011.

¹¹ „Platnosť právnej normy znamená, že sú pri jej tvorbe splnené všetky náležitosti predpísané právnym poriadkom. Norma musí byť vytvorená orgánom, ktorý je kompetentný vydávať záväzné právne akty, musí byť súčasťou niektorého z prameňov práva a má byť riadne vyhlásená. Pri splnení všetkých požadovaných kritérií sa norma stane súčasťou právneho poriadku štátu, ktorý ju vydal.“ KASINEC, Rudolf. Platnosť a záväznosť prameňov, záväznosť súdnych rozhodnutí v SR. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2013, 1. časť*. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013, s. 60.

¹² Vychádzajúc z ústavnej proklamácie právneho štátu, ktorý implikuje nutnosť existencie občianskej spoločnosti na jej území. Medzi jej pojmové znaky patrí uvedomenosť, angažovanosť a informovanosť.

¹³ Obce, ako samostatné územné samosprávne a správne celky, majú podľa § 23 ods. 3 zákona o tvorbe PP povinnosť zabezpečiť, aby zbierka zákonov bola v sídle obecného úradu alebo na mieste, ktoré určí obec, prístupná na nazretie každému, kto o to prejaví záujem. Listinná podoba každého vydania zbierky sa však obci zasiela výlučne v prípade preukázateľného nepripojenia obce k internetu. Aj s ohľadom na uvedené možno uznať kontinuálne narastajúci význam správy informácií (pododvetvie správy na úseku právnych informácií).

O primeranosti dĺžky legisvakačnej doby sa zmieňuje vláda SR v čl. 8 ods. 8 Legislatívnych pravidiel vlády SR¹⁴: „Pri ustanovení účinnosti zákona je potrebné rátať aj s legisvakanciou tak, aby sa so zákonom ešte pred nadobudnutím jeho účinnosti mohli oboznámiť všetci, ktorým je určený. Výnimočné ustanovenie účinnosti dňom vyhlásenia treba obmedziť len na prípady, v ktorých je to skutočne nevyhnutné, čo treba odôvodniť.“¹⁵

Účelom legisvakancie je tak ponechanie dostatku času adresátom právneho predpisu (právnym subjektom) na oboznámenie sa s právnou úpravou a na zosúladenie svojho konania so zákonom.¹⁶ Z opačného hľadiska možno účel vystihnúť, ako vylúčenie možnosti, aby právny subjekt nevedel prispôbiť svoje správanie tak, aby bolo právnym poriadkom (pozitívnym právom) poňaté za právom aprobované.

Vo výnimočných prípadoch, legitimizovaných naliehavým verejným záujmom, môže zákonodarca ustanoviť skorší začiatok účinnosti, avšak nie pred dňom vyhlásenia právneho predpisu v Zbierke zákonov.¹⁷ V krajnom prípade je, z teoretického hľadiska, prípustné ustanoviť publikáciu predpisu v publikačnom médiu ako právnú skutočnosť, ktorej následkom je nadobudnutie platnosti aj účinnosti tohto predpisu. Prekročenie uvedenej kautely by však navodilo začatie regulácie spoločenských vzťahov pred tým, ako bolo možné sa s právnym predpisom reálne oboznámiť - jednalo by sa o pravú retroaktivitu. Retroaktivitu pritom nutne vnímať z formálneho a aj z materiálneho hľadiska.

¹⁴ Schválené uznesením vlády Slovenskej republiky č. 164 zo dňa 4. mája 2016.

¹⁵ „Nulová alebo extrémne krátka legisvakancia by mohla fakticky zmariť prípravu [ergo nie len oboznámenie sa; pozn. autora] dotknutých subjektov na správnu a náležitú realizáciu zákona.“ Svák, Ján a kol. *Teória a prax legislatívy*. 3. rozšírené vydanie. Žilina: EUROKÓDEX, 2012, s. 276.

¹⁶ Význam legisvakancie spočíva nielen v poskytnutí potrebného času dotknutým subjektom na oboznámenie sa s obsahom zákona, ale aj na „materiálne zabezpečenie, a v **neposlednom rade prípadné ďalšie právne kroky smerujúce k plneniu povinností vyplývajúcich z uvedeného obsahu. Mala by byť závislá od zložitosti a rozsiahlosti právneho predpisu.**“ MARCZYOVÁ, Klaudia. Temporalita právnych noriem. In: *Dny práva 2014 - Days of law 2014. Časť V. - Mýtus racionálneho zákonodárce aneb ideál a realita legislatívneho procesu* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2015, s. 193–194. Dostupné z www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/daysoflaw2014/

¹⁷ „V zásade platí, že platnosť a účinnosť právnej úpravy nenastáva v jeden okamih, ale že medzi obdobím platnosti a účinnosti právnej úpravy je vytvorený časový priestor, tzv. legisvakačná lehota, ktorej zmyslom a účelom je najmä to, aby sa jej adresáti mohli oboznámiť s jej obsahom ešte predtým, ako sa pre nich stane záväznou.“ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 06. mája 2015, sp. zn. IV. US 520/2012.

2.1 Pohľad právnej doktríny

Podľa docentky Ottovej sa nepravá retroaktivita odlišuje tým, že skôr nadobudnuté práva a povinnosti *lex posterior* uznáva, pričom tieto sa podľa neho od nadobudnutia účinnosti posudzujú. „Podstatnou otázkou je tu rešpektovanie a ochrana nadobudnutých práv (*iura quaesita*), ktoré nesmie neskorší právny predpis **zrušiť**. [...] Nepravá retroaktivita teda fakticky nepôsobí do minulosti, nie je spätnou účinnosťou v pravom zmysle slova. Rieši situáciu, keď právne vzťahy vznikli ešte v čase pôsobenia skoršieho právneho predpisu, ale takýto vzťah trvá aj naďalej a finalizuje sa až za účinnosti nového zákona.“¹⁸

K retroaktivite sa z hľadiska ochrany už nadobudnutých práv vyjadril profesor Prusák tak že „v zmysle princípu aretroaktivity **nesmie** *lex posterior* **zrušiť**¹⁹, **zhoršiť**, **iba ak zlepšiť**, napríklad účinnejšími garanciami.“²⁰

K prípustnosti retroaktivity doktor Tryzna uvádza, že táto je síce nerozlučne spojená s otázkou ochrany nadobudnutých práv, avšak možno ju pripustiť **v zásade tam, kde sa jedná o právnu úpravu retroaktívnu *in favorem* dotknutých osôb.**²¹

Profesor Knapp pod nepravou retroaktivitou vníma stav, kedy „platnosť právnych skutočností, vznik právnych vzťahov ich následky, ku ktorým došlo pred účinnosťou nového zákona, sa posúdia podľa práva skoršieho, ale pokiaľ trvá skôr vzniknutý vzťah aj naďalej, **posúdi sa odo dňa účinnosti nového zákona podľa zákona nového a podľa toho zákona**

¹⁸ OTTOVÁ, Eva. *Teória práva*. 3. vydanie. Šamorín: HEURÉKA, 2010, s. 221.

¹⁹ „Pravá retroaktivita je v porovnaní s retroaktivitou nepravou extrémnym zásahom do princípu právnej istoty. Ako bolo naznačené, nepravá retroaktivita môže tiež ústavné relevantne zasiahnuť do právnej istoty, do legitímneho očakávania. Princíp právnej istoty [...] znamená, že v špecifických okolnostiach **nesmie byť** *arbitrárne, bez adekvátneho verejného záujmu zhoršená do budúcnosti právna pozícia jednotlivca*.“ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 24. júna 2009, sp. zn. PL. ÚS 10/2006.

²⁰ PRUSÁK, Jozef. *Teória práva*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2001, s. 236.

²¹ TRYZNA, Jan. *Právni princípy a právni argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, 2010, s. 300. Zhodne sa vyjadril Najvyšší súd SR vo svojom rozsudku zo dňa 05. apríla 2016, sp. zn. 1Sžf/14/2015: „Takýto postup zákonodarcu ústava Slovenskej republiky umožňuje iba v prospech (*in favorem*) subjektívnych práv jednotlivca (viď výslovne upravená retroaktivita v čl. 50 ods. 6 ústavy pri trestaní páchatel'a). V tejto súvislosti Najvyšší súd dáva do pozornosti aj právne názory Ústavného súdu Slovenskej republiky vyslovené prostredníctvom rozhodnutia sp. zn. I. ÚS 238/04.“

sa posúdia aj *právne následky* dotyčného právneho vzťahu²², vzniknuté po účinnosti nového zákona. [...] **Nepravá spätná účinnosť** teda, ako vidno, v skutočnosti spätnou účinnosťou zákona nie je. **Problém retroaktivity je problémom spätnej pôsobnosti pravej...**²³ Nepravú retroaktivitu tak možno označiť za častý a pravidelný jav v procese tvorby právnych predpisov.²⁴

Kým docentka Ottová vníma ako neprípustné **zrušenie** skôr nadobudnutých práv, profesor Prusák **aj ich zhoršenie**, pričom spoločne s doktorom Tryznom, sa vyslovili v prospech retroaktivity *in favorem* dotknutých osôb a ich právneho postavenia (integrity). Ústavný súd sa vo svojom uznesení zo dňa 04. marca 2015, sp. zn. PL. ÚS 28/2015-12 vyslovil v neprospech nepravnej retroaktivity, **za podmienky že výrazne** (*ergo* neprimerane, neproporcionálne) **zasahuje do legitímnych očakávaní jednotlivcov**, teda aj v oblasti ochrany nadobudnutých práv.²⁵

Krajnosť, v podobe zrušenia nadobudnutých práv a povinností, je, s výnimkou trestnoprávnej oblasti²⁶, jednoznačne neprípustná. Avšak trvanie na absolútnej neprípustnosti zhoršenia skôr nadobudnutých práv nie je namieste v prípadoch, keď sú vykonávané *contra legem*, *in fraudem legis* alebo *contra bonos mores*. V uvedenom prípade je zásah zákonodarcu (vplyvom etatickej tvorby práva v kontinentálnom právnom systéme) odôvodnený a žiadaný. Vychádzajúc však z favorizovania presvedčovacích metód činnosti orgánov verejnej moci, pred metódami donucovacími, by sa plánovaný zásah do právneho postavenia jednotlivca mal v právnom štáte uskutočniť proporcionálnym spôsobom. Ak sa novelizáciou sleduje postih niektorého z vyššie vymedzených konaní, podľa názoru autora, právny štát by mal prostredníctvom racionálneho záko-

²² Posúdenie právnych následkov právneho vzťahu v sebe zahŕňa aj následok plynutia premľacej doby, nakoľko tento je viazaný na právnu skutočnosť - existenciu povinnosti plnenia na podklade individuálneho právneho aktu.

²³ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 208.

²⁴ Zhodne Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 04. marca 2015, sp. zn. PL. ÚS 28/2015-12.

²⁵ Možno poukázať aj na vyslovený právny názor, že „od zásady zákazu retroaktivity vo vzťahu k základným právam a slobodám je možné odchýliť sa celkom výnimočne, a to výslovným pozitívnym (intertemporálnym) ustanovením.“ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 31. januára 2005, sp. zn. I. ÚS 238/04.

²⁶ „Existujú však výnimočné situácie, kedy je aplikovanie predpisov s retroaktívnym účinkom dovolené, priam žiaduce. Je tomu tak hlavne v trestnoprávnej oblasti...“ VALENT, Michal. Pôsobnosť Trestného zákona. In: MENCEROVÁ, Ingrid, TOBIÁŠOVÁ, Lýdia, TURAYOVÁ, Yveta a kol. *Trestné právo hmotné: Všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2013, s. 48.

nodarcu umožniť právnym subjektom zosúladiť ich konanie s právnym poriadkom ešte pred tým, než nastúpi jeho sankcionovanie.

2.2 Retroaktivita v kontexte princípu stability a dynamiky práva.

Vedúcou ideou v procese tvorby práva je **princíp stability a dynamiky právneho poriadku**, a „práve hľadanie relatívne optimálneho pomeru medzi dynamikou a stabilitou práva patrí medzi večné leitmotívy právnej normotvorby [...] právo sa vývojovým zmenám ubrániť nemôže [...] Požiadavka stability zákonodarstva neznamená požiadavku nemennosti zákonodarstva.“²⁷ Ak sa zmenia spoločenské podmienky, zákonodarca by nemal zostať nečinný. To platí najmä v oblastiach, ktoré vníma spoločnosť za zvlášť citlivé. Medzi tieto možno zaradiť aj oblasť výkonu individuálnych právnych aktov v exekučnom konaní, ktorá sa kontinuálne „teší“ značnej pozornosti médií a laickej verejnosti, pričom svoje miesto nachádza aj v politickom boji. Zákonodarca je tak oprávnený zasiahnuť do stabilného právneho poriadku sledujúc kvalitatívne zachovanie niektorej z jeho funkcií²⁸, ohrozenej vplyvom modifikácie spoločenských pomerov a tieto predstavujú **materiálne podmienky života spoločnosti**. Uvedené sa týka aj sankcionovania právnych subjektov. Dôsledkom negatívneho zásahu sankcie do vymožiteľnosti práva, je potrebné podobu sankcie a spôsob jej inkorporácie do právneho poriadku dôkladne premyslieť, najmä s ohľadom na kriticko-hodnotiace posúdenie z pohľadu relevantných právnych princípov. Zákonodarca tak legálne **môže** inkorporovať do právneho poriadku aj novú sankciu, ktorá bude regulovať už existujúce spoločenské vzťahy v záujme legitímneho cieľa - napr. ochrany povinného, v ktorého neprospech je exekučné konanie vedené.²⁹ Žiada sa však zohľadnenie relevancie ústavného princípu proportionalita v tomto smere, nakoľko až následne možno identifikovať legisvakačnú dobu potrebnú na naplnenie jej účelu.

²⁷ SVÁK, Ján, KUKLIŠ, Peter, BALOG, Boris, SURMAJOVÁ, Žaneta. *Teória a prax legislatívy*. 3. rozšírené vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, 2012, s. 208.

²⁸ Najvyšší správny súd Českej republiky sa v rozsudku zo dňa 23. januára 2008, sp. zn. 2 Afs/107/2007 vyjadril, že podľa „prevládajúceho názoru právnej teórie spočíva funkcia práva v troch aspektoch: v spravodlivosti, účinnosti a istote.“

²⁹ Ako sa zmieniť ďalej v texte, zákonodarca napadnutými normami sleduje postih veriteľov, ktorí špekulatívne odkladajú podanie návrhu na začatie exekučného konania aj o niekoľko rokov, nakoľko sa im týmto spôsobom naakumulujú úroky z omeškania, prípadne iné plnenia v rámci príslušenstva pohľadávky. Jedná sa o konanie *contra bonos mores*.

Ku vzťahu princípu retroaktivity a princípu stability a dynamiky právneho poriadku sa výstižne vyjadril aj Ústavný súd SR vo svojom uznesení zo dňa 04. marca 2015, sp. zn. PL. ÚS 28/2015-12: „Vo všeobecnosti sa nepravá retroaktivita pripúšťa, avšak existujú výnimky, ktoré ju robia neprípustnou, najmä v prípade, **ak výrazne zasahuje do legitímnych očakávaní jednotlivcov**. S problematikou nepravé retroaktivity sa môžeme stretnúť takmer pri každej zmene právnej úpravy, keď prijatá zmena nejakým spôsobom modifikuje existujúci stav, pričom je nepredstaviteľné zabrániť tomu, aby sa existujúce práva v budúcnosti nemodifikovali. **V rámci tohto procesu zmeny sa spravidla nedá ani vyhnúť zásahu do princípu dôvery osôb v právo a vzniku konfliktu ochrany verejného záujmu a ochrany dôvery v právo.** V tejto súvislosti ústavný súd už vyslovil názor, že princíp právnej istoty ako komponent právneho štátu znamená, že v špecifických okolnostiach nesmie byť arbitrárna, **bez adekvátneho verejného záujmu** zhoršená do budúcnosti právna pozícia jednotlivca.“ Je síce pravdou, že neopomenuteľným komponentom právnej istoty je aj predvídateľnosť práva³⁰, avšak aj z predmetného uznesenia možno vyvodit', že nie každý zásah do princípu dôvery v právo (*ergo* aj do predvídateľnosti práva) je protiústavný a nežiaduci. Princíp stability a dynamiky práva tak vnímam pri inkorporácii napadnutých ustanovení do Exekučného poriadku ako naplnený (zachovaný), nakoľko naliehavý verejný záujem predstavuje záujem spoločnosti na eliminácii špekulatívneho, dobrým mravom odporujúceho konania z okruhu právom chránených spoločenských vzťahov.

3 K napadnutým ustanoveniam³¹

Paragraf 61 b ods. 3 Exekučného poriadku

„Ak ide o splnenie povinnosti zaplatiť peňažnú pohľadávku a oprávnený podá návrh na vykonanie exekúcie viac ako tri roky od nadobudnutia vykonateľnosti exekučného titulu, nemožno vykonať exekúciu na vymoženie príslušenstva pohľadávky priznanej

³⁰ Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 19. mája 2015, sp. zn. III. ÚS 222/2015.

³¹ Prijaté zákonom č. 106/2014 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon č. 106/2014 Z. z.“).

*exekučným titulom; to neplatí, ak oprávnený k návrhu na vykonanie exekúcie priloží dohodu o postupnom splnení pohľadávky priznanej exekučným titulom uzavretú s povinným v priebehu troch rokov od nadobudnutia vykonateľnosti exekučného titulu.*³²

Autentickým výkladom zisťujeme, že predmetná právna norma má predchádzať tomu, aby exekučný titul slúžil veriteľovi „ako cenný papier, ktorý si nechá špekulatívne odležať pokiaľ v neprospech dlžníka narastú úroky a prípadne ďalšie sankcie a až tesne pred uplynutím premlčacej doby vyvolá exekúciu. [...] V tomto prípade sa zavádza **osobitná civilnoprávna sankcia** spojená s neskorším vyvolaním exekúcie, podľa ktorej bude veriteľ špekulatívne postihnutý následkom, že exekúcia nebude môcť začať na vymoženie príslušenstva pohľadávky, ktoré vzniklo po vydaní exekučného titulu. Právna norma má veriteľa motivovať k tomu, aby exekúciu vyvolal najneskôr do 2 rokov od nadobudnutia vykonateľnosti exekučného titulu. Jedinou výnimkou z tohto pravidla je iba skutočnosť, že veriteľ (oprávnený) preukáže, že s dlžníkom (povinným) v priebehu 2 rokov od vykonateľnosti exekučného titulu uzavrel dohodu o postupnom splnení pohľadávky, ktorú priznáva exekučný titul.“³³

Paragraf 243c ods. 1 Exekučného poriadku

*„Ustanovenia § 61 b ods. 3 a § 200 ods. 2 až 4 sa použijú na exekučné konania začaté³⁴ po 31. máji 2014.“*³⁵

Autentickým výkladom zisťujeme, že týmto ustanovením sa zavádza „štandardné prechodné ustanovenie, ktoré uplatnenie nových ustanovení

³² Právna norma sankcionuje veriteľa na podklade objektívnej právnej skutočnosti - plynutia času. Účinok sankcie sa prejavuje v nemožnosti núteného výkon exekučného titulu v časti príslušenstva, pričom zákonodarca v negatívnom výpočte špecifikuje jedinou právnou skutočnosť, pri ktorej existencii nebude veriteľ - oprávnený sankcionovaný.

³³ Dôvodová správa k zákonu č. 106/2014 Z. z.

³⁴ Paragraf 36 ods. 1 a 2 EP upravuje dispozičný princíp v súvislosti so začatím vykonávacieho konania. Je spravidla viazané na podanie návrhu na vykonanie exekúcie, t.j. právny úkon. Výnimku z uvedeného pravidla predstavuje § 36 ods. 7 EP, ktorým sa ustanovuje, že ak exekútora poverila vykonaním exekúcie justičná pokladnica podľa osobitného predpisu, exekučné konanie sa začína až doručením poverenia exekútorovi.

³⁵ Uvedené ustanovenie nesie (z hľadiska systematiky právneho predpisu) rubriku *Prechodné ustanovenia k úpravám účinným od 1. júna 2014*. Účelom prechodného ustanovenia je upraviť prechodné spolupôsobenie neskoršieho zákona (*lex posterior*) so skorším zákonom (*lex prior*) na spoločenské vzťahy ním upravené. Pozri tiež článok 8 ods. 4 *Legislatívnych pravidiel vlády Slovenskej republiky*.

s hmotnoprávnym rozsahom limituje len na konania, ktoré začnú po nadobudnutí účinnosti novely zákona.³⁶

Platnosť zákona č. 106/2014 nastala 29. apríla 2014 a **účinnosť** nadobudol 1. júna 2014, okrem taxatívne vymedzených bodov³⁷, ktorých účinnosť bola posunutá na neskorší termín. Zákonnodarcu tak stanovil legisvakačnú dobu v trvaní 33 dní.

3.1 K retroaktívnym účinkom sankčného mechanizmu

Zámerom príspevku je nadviazať na myšlienku predkladacieho súdu obsiahnutú v uvedenom návrhu - o tvrdenom retroaktívnom pôsobení predmetnej právnej normy v spojení s jej prechodným ustanovením. Retroaktívne účinky predkladací súd vníma v kontexte poznateľnosti (predvídateľnosti³⁸) a bezrozpornosti právnej úpravy (podprincípy právnej istoty) a v súvislosti s ochranou riadne nadobudnutých práv, resp. vo finálnej rovine rozporu s princípom právneho štátu.

Predkladací súd v návrhu uvádza, že „ustanovenie § 243 ods. 1 Ex. por. týmto pravidlám odporuje. [...] Účinkom § 243c ods.1 Ex. por. je však spätné odňatie právnych účinkov exekučným titulom, ktoré mali podľa právneho stavu účinného pred 1. júnom 2014 a na ktoré sa oprávnení (veritelia) odôvodnene spoliehali.“ Uvedené vychádza zo skutočnosti, že súd vníma § 61 b ods. 3 Exekučného poriadku ako „doplnenie jednej z podmienok vykonateľnosti exekučného titulu v exekúcii.“ Uvedenú normu avšak vnímam ako procesno-právnu normu, k čomu možno dospieť na základe *argumentum a rubrica*, teda systematickým výkladom napadnutých právnych noriem.³⁹

³⁶ Dôvodová správa k zákonu č. 106/2014 Z. z. Pôvodne sa oproti prijatému zneniu navrhovala dvoj ročná doba. „Predmetom intertemporálnych ustanovení, ktoré nazývame aj tranzitórne alebo tiež prechodné ustanovenia či normy, je teda úprava dočasného pôsobenia skoršieho aktu v budúcnosti, ev. spolupôsobenia skoršieho a neskoršieho aktu v prechodnom období, v ktorom sa finalizuje realizácia právnych vzťahov vzniknutých za časovej pôsobnosti skoršieho normatívneho aktu.“ PRUSÁK, Jozef. *Teória práva*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2001, s. 233.

³⁷ Jedná sa o článok VII body 4, 22 a 25 predmetného zákona, nadobúdajúce účinnosť 1. septembra 2014, pričom sa nimi novelizuje zákon č. 129/2010 Z. z. o spotrebiteľských úveroch a o iných úveroch a pôžičkách pre spotrebiteľov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení zákona č. 394/2011 Z. z. zákona č. 352/2012 Z. z., zákona č. 132/2013 Z. z. a zákona č. 102/2014 Z. z.

³⁸ Poukazujúc na hmotnoprávny inštitút premlčania podľa § 110 Občianskeho zákonníka.

³⁹ Bližšie odkazujem na svoj príspevok KRAJČOVIC, Michal. K limitácii vymáhania príslušenstva pohľadávky v exekučnom konaní de lege lata a de lege ferenda In: *Justičná revue*.

Dôsledky tvrdeného retroaktívneho pôsobenia procesnoprávnej sankcie predkladací súd výstižne opisuje na predmete dotknutého konania.

*„Platobný rozkaz č. k. sa stal **vykonateľným 9. decembra 2009**, takže trojročná lehota v zmysle § 61 b ods. 3 Ex. por. uplynula 9. decembra 2012. **Veriteľ** (oprávnený) **však podľa právnej úpravy účinnej k 9. decembru 2012 nemal absolútne žiaden dôvod navrhovať exekúciu, keďže vedel, že svoj exekučný titul môže uplatniť vo všeobecnej premlčacej lehote § 110 ods. 1 Obč. zák., teda do roku 2019. Až 1. júna 2014 mu zákonodarca určil, že svoj exekučný titul mal navrhnúť na vykonanie exekúcie do 9. decembra 2012, inak mu príslušenstvo nebude možné exekučne vymáhať. To však pre oprávneného bolo objektívne absolútne nemožné** - [...] Z toho plynie, že norma § 243c ods. 1 Ex. por. s účinnosťou od 1. júna 2014 sankcionovala nečinnosť oprávneného pred týmto dňom, hoci **oprávnený nemal podľa právneho stavu účinného v čase svojej nečinnosti žiadnu povinnosť určitým spôsobom konať**. Úprava § 243c ods. 1 Ex. por. tak vlastne oprávneného spätne sankcionuje za to, že postupoval v súlade s právom. Tým v zmysle úvodom citovanej konštantnej judikatúry Ústavného súdu SR **ide o normu neprípustné retroaktívnu a odporujúcu čl. 1 ods. 1 Ústavy SR**.“*

Som toho názoru, že z formálneho hľadiska sa nejedná o normu neprípustne retroaktívnu, nakoľko došlo ku stanoveniu určitej legisvakačnej doby. Z materiálneho hľadiska však uvedené tvrdiť nemožno, nakoľko tento interval by mal byť primeraný na reálne oboznámenie sa s právnou úpravou a prípadne aj vykonanie požadovaného právneho úkonu. Podanie návrhu na vykonanie exekúcie týmito veriteľmi (ktorý exekučné konania doposiaľ neiniciovali) bolo zákonodarcom požadované, nakoľko sa v dôvodovej správe sám zmieňuje **primárne o motivačnej funkcii**. Možno teda vyvodiť, že hrozbou civilnoprávneho postihu veriteľa sa sledovalo uplatnenie vykonateľne priznaných pohľadávok v exekučnom konaní do troch rokov od ich vykonateľnosti *pro futuro*, avšak aj spätne, nakoľko zákonodarca ponechal viac ako mesačnú legisvakačnú dobu na vykonanie tohto právneho úkonu. Túto vnímal ako štandardnú, teda aj primeranú na to aby veriteľ počas plynutia legisvakačnej doby mal možnosť podať návrh na vykonanie exekúcie.

Je potrebné však zohľadniť zákonné procesné lehoty stanovené pre činnosť orgánov ochrany práva. Podľa § 44 ods. 1 EP je exekútor povinný predložiť

návrh na vykonanie exekúcie spolu s exekučným titulom príslušnému exekučnému súdu **do 15 dní** a podľa § 44 ods. 2 EP plyní súdu od doručenia tejto žiadosti **rovnaká lehota** na to, aby poveril exekútora na vykonanie exekúcie. Táto sa však neraz nedodržiava. Výnimky z uvedenej lehoty predstavujú exekučné tituly podľa § 41 ods. 2 písm. c) a d) a § 39 ods. 4 EP.

Ak by preto veriteľ konal bezodkladne po publikácii predmetnej novely EP, mohol by sa eventuálne sankčným účinkom vyhnúť, samozrejme za predpokladu, že by zákonné lehoty oboch orgánov ochrany práva zostali zachované. Konštatovanie, že sa jedná o „štandardné prechodné ustanovenie, ktoré uplatnenie nových ustanovení s hmotnoprávnym rozsahom limituje len na konania, ktoré začnú po nadobudnutí účinnosti novely zákona“, sa preto nejaví ako pravdivé. Inkorporáciu samotnej sankcie do Exekučného poriadku, ako bolo spomenuté, vnímam za legitímnu, jej regulačné účinky však ako neproporcionálne a tým *de facto* (materiálne) za retroaktívne.⁴⁰

Zákonodarcom stanovená 33 dňová legisvakačná doba, vzhľadom na dopad sankcie na oblasť vymožitelnosti práva, sa tak autorovi javí ako neprimeraná. Paradoxom však zostáva, že hoci návrh zákona bol reakciou na skutočnosti spájané s činnosťou tzv. nebankových subjektov, tak predsa sú to tieto subjekty (v právnej rovine veriteľa disponujúci množstvom pohľadávok), ktorých existenciu a činnosť nutne pri novelizovaní právnej úpravy a pri prijatí obdobného sankčného mechanizmu zohľadniť. Mám na mysli najmä to, že tieto subjekty musia mať k dispozícii primeraný časový interval na uskutočnenie právneho úkonu v záujme vyhnutia sa sankčným účinkom prijatej právnej normy. Ak nie je dodržané zachovanie primeranej legisvakačnej doby, nie je materiálne naplnená ani požiadavka čl. 8 ods. 8 *Legislatívnych pravidiel vlády*.

Podľa názoru autora by ponechanie primeraného intervalu pre veriteľov na iniciovanie exekučného konania malo byť spojené s adekvátnou

⁴⁰ Princíp proporcionality je pritom používaný k skúmaniu súladu právnej úpravy s ústavným poriadkom z hľadiska vzťahu medzi použitými prostriedkami a sledovanými cieľmi. V zásade ide o to, aby voľba prostriedkov bola racionálna a nie svojvoľná a aby sledované ciele boli legitímne. TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, 2010, s. 304–305. Primerane odkazujem na svoj spomenutý príspevok, ktorého publikácia sa očakáva v časopise *Justičná revue*.

informačnou kampaňou.⁴¹ Rovnako neslobodno opomínať skutočnosť zvýšenia nápadu na exekútorských úradoch a následne aj príslušných exekučných súdoch. S ohľadom na túto skutočnosť by tak primeranejšia legisvakačná doba bola vhodným riešením, nakoľko nápad by sa rozložil na dlhšie obdobie. Informačná kampaň by rovnako mala byť dostatočne intenzívna na to, aby bolo možné prezumovať, že veriteľ, ktorý návrh na vykonanie exekúcie súdnemu exekútorovi v stanovenom intervale nedoručil, tak učiť nechcel⁴², pričom si je vedomý a dobrovoľne znáša ujmu vo svojej majetkovej integrite následkom kvalifikovanej nečinnosti.

Záverom súd k danej problematike uvádza, že „*Prípadným vyslovením nesúladu § 243c ods. 1 Ex. por. s čl. 1 ods. 1 Ústavy SR tak nedôjde k tomu, že by sa § 61 b ods. 3 Ex. por. bezťak aplikoval na všetky exekúcie. Naopak, **strata účinnosti (a platnosti) § 243c ods. 1 Ex. por. vytvorí priestor na ústavokonformnú interpretáciu účinkov § 61 b ods. 3 Ex. por. a tiež na ústavokonformné riešenie intertemporálnych účinkov** (v zmysle úvodom citovanej judikatúry Ústavného súdu SR).*“

Samozrejme za predpokladu, že § 61 b ods. 3 by zostal účinný.

4 Záver

Princíp právneho štátu a ďalekosiahly normatívny význam tejto ústavnej proklamácie by mal prežarovať aj do oblasti normotvorby, najmä čo sa týka jej kvalitatívnej stránky. Z hľadiska normotvornej funkcie ho možno označiť za determinanta obsahu právnych noriem a činnosti nie len orgánov tvorby práva. Princíp právneho štátu zahŕňa aj (pod)princíp právnej istoty, ku ktorému sú legitímne očakávania pojmom užším.

⁴¹ Je síce pravdou, že platí aj naďalej fikcia znalosti práva, avšak povaha právneho štátu implikuje nutnosť podpory a informovania občianskej spoločnosti na jeho území o veciach verejných. Kvalitatívnym ukazovateľom je tak informovanosť tejto spoločnosti.

⁴² Rozhodnutie o (ne)iniciovaní exekučného konania je determinované mnohými faktormi. Za faktory **pôsobiace v neprospech** podania návrhu možno označiť zľú finančnú, prípadne zdravotnú alebo rodinnú situáciu dlžníka, sociálne cítenie veriteľa, charakter vzťahu medzi veriteľom a dlžníkom (príbuzenský vzťah a pod.), prípadne nedostatok právneho vedomia - napr. neznalosť právnej reglementácie inštitútu premčania. Za faktory **pôsobiace v prospech** možno uviesť bonitu dlžníka, akútnu potrebu plnenia (prezumanú pri výživnom), existenciu hrozby zhoršenia vymožitelnosti pohľadávky (sociálny úpadok dlžníka), neočakávané nadobudnutie majetku dlžníkom (v dedičskom konaní), a pod.

Predmetný princíp tak kladie požiadavky aj prechodné ustanovenia ku konkrétnym normám, osobitne na ich proporcionalitu a vylúčenie spätného pôsobenia. V právnom štáte by normatívny systém, zabezpečený donucovacou mocou štátu, nemal pôsobiť retroaktívne. Dôvodom je nemožnosť predvídania (ne)súladnosti svojho konania s právnym poriadkom, pričom predvídateľnosť predstavuje podmienku nadobudnutia istoty v právny poriadok. Retroaktivita je v súčasnej dobe nie príliš častým javom, avšak i napriek tomu nutne dbať o maximálnu mieru legality a legitimacy zásahu do individuálnej sféry právneho subjektu, pričom legitimita by mala byť odvoditeľná od cieľov sledovaných konkrétnymi opatreniami.

Formulácia prechodných ustanovení musí byť úplná a presná, aby ich prepojenie s konkrétnymi zmenami v zákone bolo jednoznačné a vytvárali tak právny základ pre plynulý prechod existujúcich právnych vzťahov na novú právnu úpravu, zabezpečujúc harmonické spolupôsobenie *lex prior* a *lex posterior*. Len systematicky prehľadný a systematicky konzistentný právny poriadok, rešpektujúci vedúce idey ústavného poriadku, dokáže naplniť ideál právnej istoty. Jej podprincípy možno označiť za kľúčové ukazovatele miery dôvery a istoty v právny poriadok. Ukazovateľom je teda aj miera rešpektovania (faktického) zákazu retroaktívneho pôsobenia právnych noriem. Jedná sa o vedúcu ideu právneho poriadku, ktorú nutne v procese tvorby práva bezpodmienečne rešpektovať. Príspevok má slúžiť ako nestranná teoreticko-právna analýza súčasného právneho stavu.

Použitá literatúra

Odborná literatúra a internetové zdroje

ČENTĚŠ, Jozef. *Odpočúvanie - procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C. H. Beck, 2013. ISBN 978-80-89603-09-1.

KASINEC, Rudolf. Platnosť a záväznosť prameňov, záväznosť súdnych rozhodnutí v SR. In: *Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2013*, 1. časť. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013. ISBN 978-80-7160-368-9.

KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 208. ISBN 80-7179-028-1.

- MARCZYOVÁ, Klaudia. Temporalita právních norem. In: *Dny práva 2014 - Days of law 2014. Část' V. - Mýtus racionálního zákonodárce aneb ideál a realita legislativního procesu* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2015. ISBN 978-80-210-7901-4. Dostupné z <http://www.law.muni.cz/content/cs/proceedings/daysoflaw2014/>
- MENCEROVÁ, Ingrid, TOBIÁŠOVÁ, Lýdia, TURAYOVÁ, Yveta. a kol. *Trestné právo hmotné: Všeobecná časť*. Šamorín: Heuréka, 2013. ISBN 978-80-89122-86-8.
- MRVA, Michal. Exces z ustálenej judikatúry a právna istota. In: *Postavenie precedensu v našom právnom prostredí*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta. 2013. ISBN 978-80-7160-360-3.
- MRVA, Michal, TURČAN, Martin. *Interpretácia a argumentácia v práve*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-8168-390-9.
- Okresný súd Dunajská Streda napadol na Ústavnom súde § 61 b ods. 3 Exekučného poriadku* [online]. Najpravo.sk - nejlepší právní poradca. [19. 04. 2016]. Dostupné z: www.najpravo.sk/clanky/okresny-sud-dunajska-streda-napadol-na-ustavnom-sude-61-b-ods-3-exekucneho-poriadku.html
- OTTOVÁ, Eva. *Teória práva*. 3. vydanie. Šamorín: HEURÉKA, 2010. ISBN 978-80-89122-59-2.
- PRUSÁK, Jozef. *Teória práva*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2001. ISBN 80-7160-1563-5.
- SVÁK, Ján, KUKLIŠ, Peter, BALOG, Boris, SURMAJOVÁ, Žaneta. *Teória a prax legislatívy*. 3. rozšírené vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, 2012. ISBN 978-80-89447-65-7.
- TRYZNA, Jan. *Právní principy a právní argumentace. K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha: Auditorium, 2010. ISBN 978-80-87284-01-8.

Právne predpisy

Ústava Slovenskej republiky.

Zákon č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok).

Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník.

Legislatívne pravidlá vlády (schválené uznesením vlády Slovenskej republiky č. 164 zo dňa 4. mája 2016).

Dôvodová správa k zákonu č. 106/2014 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Dôvodová správa k zákonu č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov.

Judikatúra

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 06. mája 2015, sp. zn. IV. US 520/2012.

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 24. júna 2009, sp. zn. PL. ÚS 10/2006.

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 20. mája 2009, sp. zn. PL. ÚS 17/08.

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 6. februára 2008, sp. zn. PL. ÚS 10/04.

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 24. februára 2005, sp. zn. PL. ÚS 01/04.

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 31. januára 2005, sp. zn. I. ÚS 238/04.

Nález Ústavného súdu SR zo dňa 03. apríla 1996, sp. zn. PL. ÚS 36/95.

Uznesenie Ústavného súdu SR, zo dňa 19. mája 2015, sp. zn. III. ÚS 222/2015.

Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 04. marca 2015, sp. zn. PL. ÚS 28/2015-12.

Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 22. novembra 2011, sp. zn. IV. US 499/2011.

Uznesenie Ústavného súdu SR zo dňa 19. marca 2009, sp. zn. IV. US 92/2009

Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 05. apríla 2016, sp. zn. 1Sžf/14/2015.

Rozsudok Najvyššieho správneho súdu ČR zo dňa 23. januára 2008, sp. zn. 2Afs/107/2007.

Email

micbal.krajcovic10@gmail.com

WESTMINSTERSKÝ SYSTÉM A JEHO MODIFIKÁCIE

Mgr. Dominik Baco

Univerzita v Ľubľane, Právnická fakulta, Slovinsko

Abstrakt

V príspevku autor najprv sumarizuje niektoré charakteristické črty Westminsterského systému ako politického systému majúceho pôvod v Anglicku a založeného na kreačnej závislosti vlády od parlamentu. Autor tiež poukazuje na rozšírenie tohto systému do štátov kontinentálnej Európy a do štátov, ktoré vzišli z niekdajšieho britského koloniálneho panstva. V polemickej časti príspevku autor upriamuje pozornosť na permanentné očakávania a následné sklamanie, ktoré sú spájané s osobami ministrov v takomto systéme vlády.

Klíčová slova

westminsterský systém; parlament; minister.

Abstract

In his article, the author summarises some typical elements of Westminster system which is a political system originating in England and based on parliamentary approval of a new cabinet. In the next part of the article, the author points out the spread of this system in the Continent and in the former British Empire. In a polemic part of his article, the author focuses on permanent expectations preceding some disappointment with a minister in such a type of political system.

Keywords

Westminster System; Parliament; Minister.

Vo svojom príspevku o formách vlády autori Baranger a Murrayová nazývajú britskú formu vlády ako matku všetkých vládnych foriem.¹ Vznikla ako

¹ BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. Systems of Government. In: TUSHNET, Mark, FLEINER, Thomas, SAUNDERS, Cheryl (eds.). *Routledge Handbook of Constitutional Law*. Oxon: Rutledge, 2013, s. 76. ISBN 978-0-415-78220-3.

produkt praxe a bohatého politického myslenia. Týmto sa odlišuje od prezidentskej formy vlády, ktorá vznikla v prostredí väčšieho formálneho konštitucionalizmu, aj keď platí, že prezidentská forma vlády bola tiež produktom jedinečných skutkových okolností. Proces vzniku prezidentskej formy vlády v Severnej Amerike zase možno konfrontovať s konštitučným procesom v revolučnom Francúzsku, ktorý prebiehal najformálnejšie.² Stabilným definičným znakom parlamentnej formy vlády v britskom modeli je podľa Baranger a Murrayovej **zodpovednosť kolektívneho vládneho orgánu volenej zákonodarnej komore**, prostredníctvom vyslovenia dôvery a nedôvery.³ Baranger a Murrayová sa ďalej venujú rozdielom medzi jednotlivými formami vlády a napokon sa zamýšľajú nad ich praktickými nedostatkami pri „exporte“ týchto foriem vlády do iných štátov. Nášmu príspevku poskytl Baranger a Murrayová najmä cenný komparatívny materiál, ku ktorému sa ešte vrátíme. V prvej časti tohto príspevku sa však najprv pozrieme na niektorých predstaviteľov britského politického myslenia.

1 Britské politické myslenie

Moderné britské politické myslenie sa zrodilo v 17. storočí počas revolučných rokov. Za predstaviteľov prvej etapy možno považovať Hobbesa a Locka. V Hobbesovom diele to bolo najmä prelomové odlíšenie štátu a práva od ostatných spoločenských normatívnych systémov, ktorému sa dostalo najviac priestoru.⁴ Pokiaľ ide o štát, Hobbes za zdroj moci v štáte považoval ľud, za účelom efektívneho vládnutia však formuloval potrebu transferu tejto moci na suveréna.⁵ Podrobnejšie úvahy o formách vlády Hobbes nevedol, vieme len, že dobovej predstave suveréna zrejme najlepšie vyhovoval absolutistický monarcha. Locke je už v úvahách o formách vlády konkrétnejší, a vyberá si tú, v ktorej je moc monarchu oklieštená mocou

² BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. *cit. dielo*, s. 76.

³ BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. *cit. dielo*, s. 77.

⁴ HOBBS, Thomas. *Leviathan*. Oxford: Oxford University Press, 1998, s. 350–351. ISBN 978-0-19-283498-0. V tejto súvislosti treba uviesť asda najsilnejší Hobbesov citát: „Hoci jej aj Boh pánom celého sveta, nie sme viazaní považovať za jeho zákon nič, čo v jeho mene ktokoľvek predloží, ani nič, čo je v rozpore s právom štátu, ktorému nám Boh výslovne prikázal podriaďovať sa.“

⁵ GALLIGAN, Denis J., PALMER, Claire. *Patterns of Constitutional Thought from Fortescue to Bentham*. In: GALLIGAN, Denis, J. (ed.). *Constitution and the Classics*. Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 15. ISBN 978-0-19-871498-9.

parlamentu.⁶ V jeho domovskom Anglicku umožnili tieto myšlienky vznik systému, v ktorom parlament toleruje monarchu, podieľa sa však na kreácii vládneho kabinetu. Na severoamerickom kontinente, kde bol Locke takisto veľmi čítaným a vplyvným autorom⁷, jeho myšlienky umožnili vznik systému, v ktorom sa parlament na kreácii vládneho kabinetu nepodieľa. To však ani nie je potrebné, keďže hlavou štátu v takomto systéme už nie je dedičný monarcha, ale taktiež o demokratickú legitimitu sa opierajúci prezident.

V 18. storočí sa ako predstaviteľ politického myslenia prejavili Hume a Blackstone. Hume nepriniesol konkrétne úvahy o formách vlády, inšpiratívna však bola jeho tvorba pokiaľ išlo o poznanie ľudských duší a pováh, potreba čoho sa v plnej miere prejavuje v záležitostiach spolunažívania a spravovaní štátu. Možno súhlasiť s tvrdením, že v podstate to bol Hume, kto viedol Madisonovu ruku pri písaní jeho statí do Listov federalistov.⁸ S využitím znalostí o sklonoch ľudí konať vecí dobré i zlé chcel Madison naformulovať také pravidlá hry, v ktorých by sa tie zlé vlastnosti prejavovali čo najmenej a tie dobré čo najviac.

Blackstone sa považuje za najdôslednejšieho Montesquieuho nasledovníka v Anglicku.⁹ Vo svojom diele však v súvislosti s britským politickým systémom oprašuje myšlienku, ktorú možno považovať za kontradiktórnu k tej Montesquieuho, a to myšlienku zmiešanej vlády, antického ideálu založeného na zmiešaní a vyvážení demokratického, aristotkatického a monarchického prvku.¹⁰

Benthamova osobnosť spája osemnásťte storočie so storočím devätnástym. Vo svojom diele odmieta myšlienku deľby moci a vyzdvihuje demokratický charakter parlamentu, spolu s primátom legislatívnej moci nad ostatnými mocami.¹¹ V priebehu devätnásteho storočia sa ešte možno stretnúť s menami Bagehota a Diceya. Po uplynutí dvoch storočí už bolo možné

⁶ LOCKE, John. *Druhé pojednání o vládě*. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1992, 184 s., s. 117. ISBN 80-205-0222-X

⁷ SPURLIN, Paul, M. *Montesquieu in America (1760-1801)*. New York: Octagon Books, 1969, s. 19

⁸ GALLIGAN, Denis J., PALMER, Claire. *cit. dielo*, s. 25

⁹ VILE, Maurice, J. C. *Constitutionalism and the Separation of Powers*. Indianapolis: Liberty Fund, 1998, s. 112. ISBN 0-86597-174-9.

¹⁰ GALLIGAN, Denis J., PALMER, Claire. *cit. dielo*, s. 26.

¹¹ GALLIGAN, Denis J., PALMER, Claire. *cit. dielo*, s. 31.

na westminsterský systém pozerat' aj z určitého odstupu. Svoje dielo Anglická ústava Bagehot rozdelil na kapitoly venované jednotlivým orgánom parlamentnej formy vlády: kabinetu, monarchovi a dvom komorám parlamentu. Celkovo britskú parlamentnú formu vlády tak, ako sa za dve storočia vyvinula, vysoko vyzdvihuje, a to z dvoch dôvodov, na ktoré sa pozrieme bližšie: sú nimi efektívnosť kabinetu a symbolická rola monarchu.

Vymedzujúc britský parlamentarizmus voči americkému prezidentskému systému a kontinentálnym formám vlády vo Francúzsku Napoleona III. a Bismarckovho Pruska, do centra parlamentnej formy vlády kladie Bagehot kabinet. Nepriamo tiež kritizuje Montesquieua, ktorý vo svojej chvále o anglickej ústave vo svojom Duchu zákonov vychádzal z tézy deľby moci. Podľa Bagehota, práve fúzii legislatívnych a exekutívnych funkcií vďačí kabinet za svoju efektívnosť.¹²

Bagehot poukazuje tiež na to, že ľudia sa o dianie v kráľovskej rodine radi zaujímajú.¹³ Z ďalších argumentov taktiež poukazuje na stálosť, keďže viditeľná hlava štátu sa nemení každých štyri či päť rokov.¹⁴ V konečnom dôsledku podľa Bagehota tvorí dedičný monarcha oporu začínajúcej vláde.¹⁵ Bagehot nijako netají symbolickú úlohu monarchu, treba však povedať, že práve tú symboliku z republikánskeho hľadiska až nepochopiteľne preceňuje. Postava dedičného monarchu je samozrejme komponentom, bez ktorého nemožno vysvetliť zrod parlamentnej formy vlády. Živý symbol, ktorým sa dedičný monarcha stal, však už v definícii parlamentnej formy vlády, ako bolo načrtnuté v úvode nemá miesto.

Dicey už do úvah o britskej ústave púšťa viac právnych než len historických a symbolických argumentov. Podľa Diceya je britská ústava založená na troch základných slobodách: osobnej slobode, slobode prejavu a slobode zhromažďovania. Tieto tri základné slobody tvoria podľa neho „rule of law“ a sú to práve tieto tri základné súkromnoprávne slobody, ktoré dali svoju pečať britskej ústave, nie naopak. Inými slovami, Briti požívajú slobody nie

¹² BAGEHOT, Walter. *The English Constitution*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 14. ISBN 978-0-19-953901-7.

¹³ BAGEHOT, Walter. *cit. dielo*, s. 41.

¹⁴ BAGEHOT, Walter. *cit. dielo*, s. 46.

¹⁵ BAGEHOT, Walter. *cit. dielo*, s. 51.

vd'aka ústave, ale sú to tieto slobody, ktoré umožnili vznik britskej ústavy.¹⁶ Súkromnoprávne základy uvedených troch slobôd nachádzajú svoje uplatnenie aj pri správe vecí verejných, bez toho, že by bolo treba verejnoprávny charakter nejako zvlášť zdôrazňovať. Je to sloboda obvyčajného človeka, ktorou v konečnom dôsledku disponuje aj člen parlamentu.

Dicey vo svojom diele ďalej vymedzuje britské „rule of law“ voči francúzskemu „droit administratif“. Myšlienku „droit administratif“ považuje Dicey za cudziu anglickému právnikovi, keďže anglický právnik nevidí dôvod pre dve rôzne jurisdikcie – súdnu a správnu. Z pohľadu anglického právnika aj verejné záležitosti majú podliehať súkromnoprávnym slobodám.¹⁷

2 Modifikácie parlamentnej formy vlády

Ako bolo spomenuté v úvode, stabilným definičným znakom parlamentnej formy vlády v britskom modeli je podľa Baranger a Murrayovej **zodpovednosť kolektívneho vládneho orgánu volenej zákonodarnej komore**, a to prostredníctvom inštitútov vyslovenia dôvery a nedôvery. Na pridanie sa do klubu parlamentných systémov vlád nie je potrebné nič viac.¹⁸

Parlamentný systém vyhovujúci uvedenej definícii však môže zahrnúť formy vlády s viacerými modifikáciami, odlišnými od britského, westminsterského modelu. Prvá modifikácia sa týka inkompatibility či kompatibility poslanca mandátu s funkciou člena vlády. Členovia vlády nemusia byť poslancami parlamentu v Dánsku, Nemecku, Fínsku, či Taliansku. V Luxembursku, Nórsku, či Holandsku poslanci parlamentu dokonca členmi parlamentu ani nesmú byť.¹⁹ Do prvej skupiny štátov možno zaradiť aj Českú republiku²⁰, do druhej skupiny štátov možno zaradiť Slovenskú republiku.²¹ V samotnej Veľkej Británii platí povinnosť člena vlády byť zároveň aj členom parlamentu. Bagehot v tejto súvislosti poznamenáva, že ako zásobáreň kvalitných členov vlády v dôsledku tejto podmienky slúži najmä Snemovňa lordov

¹⁶ DICEY, Albert Venn. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. Indianapolis: LibertyPress, 1982, s. 120. ISBN 0-86597-002-5.

¹⁷ DICEY, Albert Venn. *cit. dielo*, s. 224.

¹⁸ BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. *cit. dielo*, s. 76.

¹⁹ BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. *cit. dielo*, s. 78.

²⁰ Čl. 32 Ústavy Českej republiky.

²¹ Čl. 77 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky.

a bude tak slúžiť, kým sa požiadavka členstva v parlamente nezvoľní alebo kým sa zloženie dolnej snemovne nezlepší.²²

Ďalšou modifikáciou parlamentnej formy vlády je existencia inej samostatnej hlavy štátu, odlišnej od predsedu vlády. Častejší je jednoznačne výskyt samostatnej hlavy štátu, či už je ním monarcha alebo prezident volený parlamentom alebo priamo. Juhoafrická republika tvorí z tohto hľadiska zaujímavú výnimku. Prezident, ktorého volí zo svojich radov parlament, je predsedom vlády aj hlavou štátu. Po svojom zvolení prestáva byť prezident členom parlamentu, vládny kabinet sa však musí opierať o dôveru parlamentu.²³ Zmienka o Juhoafrickej republike je na tomto mieste významná aj z iného dôvodu. Svedčí o tom, že s výnimkou revoltujúcich Spojených štátov amerických sa v štátoch bývalého britského koloniálneho panstva tiež etablovala parlamentná forma vlády, či už za hlavu štátu považujú anglického monarchu (Kanada, Austrália, Nový Zéland) alebo majú vlastnú hlavu štátu (spomínaná Juhoafrická republika, či India alebo Malta).

Ako ďalšiu modifikáciu parlamentnej formy vlády možno spomenúť existenciu silných prezidentov v tzv. poloprezidentskej forme vlády, kde je hlava štátu volená priamo a disponuje širokými právomocami. Vládny kabinet však stále zodpovedá parlamentu, čo stačí na splnenie definičného znaku parlamentnej formy vlády.²⁴ Takáto forma vlády sa etablovala vo Francúzsku a napríklad aj v Rusku. Opäť možno spomenúť aj koloniálny vplyv, keďže frankofónne africké štáty sa tiež prikláňajú k takémuto modelu.

Zo široko koncipovanej definície parlamentnej formy vlády tak možno okrem už spomínaných Spojených štátov amerických a nimi ovplyvnených štátov v Strednej a Južnej Amerike vylúčiť pomerne prekvapivo aj Švajčiarsko. Americký model so samostatne kreovanou hlavou štátu, nezodpovednou parlamentu je pritom tým známejším príkladom. Prekvapuje však, že za parlamentnú formu vlády nemôže byť označený ani švajčiarsky systém. Vo Švajčiarsku je totiž sedemčlenná spolková vláda volená spolkovým zhromaždením, na spoločnom zasadnutí oboch komôr. Určitý rozdiel oproti britskému modelu teda možno vidieť už v tejto skutočnosti. Vzhľadom

²² BAGEHOT, Walter. *cit. dielo*, s. 13.

²³ BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. *cit. dielo*, s. 78.

²⁴ BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. *cit. dielo*, s. 79.

na to, že horná komora švajčiarskeho parlamentu je volená, definícia parlamentarizmu je len interpretačne testovaná a švajčiarsku formu vlády by stále bolo možné nazvať parlamentnou. Vo Švajčiarsku však neexistuje procedúra, ktorej výsledkom by bolo vyslovenie nedôvery vláde.²⁵ Je to teda tento rozdiel, pre ktorý nemožno švajčiarsky model nazvať ani len modifikáciou parlamentnej formy vlády. Pre zaradenie medzi štáty s parlamentnou formou vlády je už nepodstatná a nevýznamná existencia inej a azda aj známejšej črty švajčiarskej ústavy, v zmysle ktorej spolkové zhromaždenie tiež každoročne volí z radov členov spolkovej vlády aj spolkového prezidenta.

3 Minister v parlamentnej forme vlády

V oboch systémoch, v tom britskom aj americkom, parlament výrazne stratil zo svojich niekdajších ambícií efektívne kontrolovať výkonnú moc. Hovoriť o akýchkoľvek obavách zo zásahov parlamentu do právomocí vlády je podľa Vilea azda najcynickejším použitím starých pojmov v nových podmienkach.²⁶ Vile, ako americký autor má pochopiteľne na mysli najmä vyšetrovaciu právomoc kongresu voči exekutive, jeho konštatovanie však možno vzťahovať aj na systémy založené na britskom parlamentarizme, najmä pokiaľ ide o inštitutý vyslovenia dôvery alebo nedôvery.

Z českých aj slovenských skúseností možno spomenúť najmä vyslovenie nedôvery vláde v roku 2009, pokiaľ ide o Českú republiku a nevyslovenie dôvery vláde v roku 2011, pokiaľ ide o Slovenskú republiku. Možno teda povedať, že pokiaľ ide o celú vládu, uvedené súvisiace inštitutý z času na čas prehovoria. V tejto súvislosti nie je podstatné, že príčinou uvedených rozhodnutí je politická zmena názoru konkrétnych poslancov či politických strán a nie šľachetnejšie dôvody.

Pokiaľ však ide o vyslovenie nedôvery jednotlivým ministrom či členom vlády, politická prax priniesla iné riešenie. Namiesto angažovania parlamentu sa pri ministrovi využíva skôr apel na jeho vlastné odstúpenie, prípadne zásah predsedu vlády a prezidenta. Pomerne časté zmeny na postoch ministrov,

²⁵ BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. *cit. dielo*, s. 81.

²⁶ VILE, Maurice, J. C. *cit. dielo*. s. 379.

a to aj bez zásahu parlamentu, však podľa nášho názoru kladú oprávnené otázky vo vzťahu k významu funkcie ministra vo Westminsterском modeli alebo jeho modifikácii.

Ukazuje sa totiž, že minister by mal mať pre svoje vlastné politické prežitie najmä šťastie v tom, aby v jeho rezorte nenastal škandál, ktorý by si vyžiadaval vyvodenie jeho politickej zodpovednosti. Predpokladom pre zotrvanie vo funkcii je tiež dostatok financií v rezorte, či už v rámci prideleného podielu na štátnom rozpočte alebo v rámci dostatočného mimorozpočtového financovania, čo sa týka najmä príjmov zo zdravotného a sociálneho poistenia a príslušných rezortov oblastiach zdravotníctva a sociálnych vecí.

V krátkom čase sa ukáže ako nenaplnené tak vkladanie očakávaní do ministrov vymenovaných do vedenia dlhodobu finančne poddimenzovaných rezortov, pričom sa má na mysli najmä školstvo, ako aj vkladanie očakávaní do ministrov vymenovaných do vedenia rezortov priťahujúcich podnikateľský záujem a z toho vyplývajúce škandály, pričom ide najmä o oblasti hospodárstva, priemyslu, dopravy či energetiky. Myslíme si však, že nenaplnené očakávania vyplývajú z povahy vecí, či už ide o finančné poddimenzovanie, alebo naopak predimenzovanie a za týchto okolností zmena ministra nie je účinným riešením, len upokojením verejnej mienky vyvolaním zdania zmeny.

Domnievame sa, že určitý model vhodného budúceho fungovania ministerstiev ponúka práve Európska komisia. Podľa nášho názoru je žiaduce a uskutočniteľné, aby členovia vlády boli spätí viac s činnosťou vlády ako celku, než s rezortmi, ktoré majú títo členovia vlády formálne a politicky viesť. Po obsahovej stránke by rezorty mohli viesť jednotliví generálni riaditelia na základe delegácie a subdelegácie, tak ako je tomu v Európskej komisii.²⁷ Počet politických rezortov by tak mohol byť dokonca menší, než počet obsahových generálnych riaditeľstiev. Každá jednotlivá agenda by tak bola buď expertnou agendou generálneho riaditeľa alebo politickou agendou celej vlády alebo jej jednotlivého člena. **Odstúpenie či odvolanie ministra by tak malo nastať len v prípade zlyhania v politickej agende, a len pokiaľ šlo o politickú agendu výslovne delegovanú ministrovi so súhlasom iných ministrov.**

²⁷ Čl. 13 Rokovacieho poriadku Komisie.

Každá myšlienka v právnej teórii naráža na celkom prirodzený test svojej udržateľnosti v konfrontácii s medzinárodnou scénou. Ide o test, o ktorom Rousseau priznáva, že v ňom neuspel, a súčasne tiež o test, ktorý Kelsena priviedol k tvrdeniu o primáte medzinárodného práva. Keď totiž Rousseau dopísal poslednú kapitolu svojej Spoločenskej zmluvy, v doslove sa zmohol už len na konštatovanie, že jeho predstava suveréna naráža na medzinárodnej scéne na nedostatky.²⁸ Kelsen sa zase v záujme udržania svojho konceptu základnej normy ocitol v pozícii, ktorá je známa ako monizmus medzinárodného práva.²⁹

Model s ministrami, ktorí sú viac politikmi a členmi vlády než expertmi by podľa nášho názoru na medzinárodnej scéne mohol fungovať. Už v súčasnosti sa Rada EÚ navyše schádza v rôznych zloženiach na ministerskej úrovni, pričom im predchádzajú zasadnutia pracovných skupín na expertnej úrovni.³⁰ Medzinárodná spolupráca teda kladie dôraz na rozlišovanie medzi politickým a expertným stupňom riadenia a od politikov očakáva politiku a od expertov odbornosť.

Nami navrhovaný model teda má nie len oporu v spôsobe činnosti Európskej komisie, ale aj medzinárodná spolupráca na dvoch rôznych úrovniach, politickej a expertnej, tento model podporuje.

4 Záver

Westminsterský, alebo tiež britský či parlamentný systém sme s využitím príspevku Baranger a Murrayovej definovali ako systém, v ktorom je kolektívny vládny orgán zodpovedný volenej zákonodarnej komore. Začínajúc exkurzom do britského parlamentného myslenia a pokračujúc pohľadom na rôzne modifikácie parlamentnej formy vlády, v poslednej časti príspevku sme sa zamysleli nad postavením ministra v takejto forme vlády. Situácie, v ktorých sa minister zodpovedá parlamentu sú totiž zriedkavé a spravidla buď odstúpi sám, alebo po zásahu predsedu vlády a hlavy štátu. V tejto

²⁸ ROUSSEAU, Jean Jacques. *O spoločenskej zmluve neboli o zásadách štátného práva*. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2002, s. 156. ISBN 80-86473-10-4.

²⁹ KELSEN, Hans. *Reine Rechtslehre. Das Problem der Gerechtigkeit*. Wien: Franz Deuticke, 1960, s. 330.

³⁰ Príloha I a čl. 19 Rokovacieho poriadku Rady.

časti príspevku je zdôraznený akcent na jasné vymedzenie zodpovednosti na expertnej a politickej úrovni, a v rámci politickej úrovne, na zodpovednosť vlády ako celku a zodpovednosť konkrétneho ministra.

Zdroje

Monografie a zborníky

BAGEHOT, Walter. *The English Constitution*. Oxford: Oxford University Press, 2009, 219 s. ISBN 978-0-19-953901-7.

BARANGER, Denis, MURRAY, Christina. Systems of Government. In: TUSHNET, Mark, FLEINER, Thomas, SAUNDERS, Cheryl (eds.). *Routledge Handbook of Constitutional Law*. Oxon: Rutledge, 2013, 503 s. ISBN 978-0-415-78220-3

DICEY, Albert Venn. *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*. Indianapolis: LibertyPress, 1982, 435 s.. ISBN 0-86597-002-5.

GALLIGAN, Denis J., PALMER, Claire. Patterns of Constitutional Thought from Fortescue to Bentham. In: GALLIGAN, Denis, J. (ed.). *Constitution and the Classics*. Oxford: Oxford University Press, 2014, 443 s. ISBN 978-0-19-871498-9.

HOBBES, Thomas. *Leviathan*. Oxford: Oxford University Press, 1998, 508 s. ISBN 978-0-19-283498-0.

LOCKE, John. *Drubé pojednání o vládě*. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1992, 184 s. ISBN 80-205-0222-X

KELSEN, H. *Reine Rechtslehre. Das Problem der Gerechtigkeit*. Wien: Franz Deuticke, 1960, 534 s.

ROUSSEAU, Jean Jacques. *O společenské smlouvě neboli o zásadách státního práva*. Dobrá Voda: Aleš Cenek, 2002, 156 s.. ISBN 80-86473-10-4.

SPURLIN, Paul, M. *Montesquieu in America (1760-1801)*. New York: Octagon Books, 1969, 302 s.

VILE, Maurice, J. C. *Constitutionalism and the Separation of Powers*. Indianapolis: Liberty Fund, 1998, 458 s. ISBN 0-86597-174-9.

Právne predpisy

Ústava Slovenskej republiky [online]. Dostupné na: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/1992/460/20160101>

Ústava České republiky [online]. Dostupné na: <http://www.psp.cz/docs/laws/constitution.html>

Rokovací poriadok Komisie [online]. Dostupné na: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A02000Q3614-20111116>

Rokovací poriadok Rady [online]. Dostupné na: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/ALL/?uri=uriserv:OJ.L_.2009.325.01.0035.01.SLK

Email

baco.dominik@gmail.com

Vědecká redakce MU

prof. MUDr. Martin Bareš, Ph.D.; Ing. Radmila Droběnová, Ph.D.;
Mgr. Michaela Hanousková; doc. Mgr. Jana Horáková, Ph.D.;
doc. PhDr. Mgr. Tomáš Janík, Ph.D.; doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.;
Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D.; prof. PhDr. Petr Macek, CSc.;
PhDr. Alena Mizerová; doc. Ing. Petr Pirožek, Ph.D.;
doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D.; Mgr. David Povolný;
Mgr. Kateřina Sedláčková, Ph.D.; prof. RNDr. David Trunec, CSc.;
prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.; Mgr. Iva Zlatušková;
doc. Mgr. Martin Zvonář, Ph.D.

Ediční rada PrF MU

doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D. (předseda)
prof. JUDr. Josef Bejček, CSc., prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.,
doc. JUDr. Věra Kalvodová, Dr., prof. JUDr. Vladimír Kratochvíl, CSc.,
doc. JUDr. Petr Mrkývka, Ph.D., doc. JUDr. Radim Polčák, Ph.D.,
prof. JUDr. Petr Průcha, CSc., doc. JUDr. Markéta Selucká, Ph.D.

WEYROVY DNY PRÁVNÍ TEORIE 2016

Sborník příspěvků z konference

prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.,
Mgr. Martin Hapla, Ph.D. (eds.)

Vydala Masarykova univerzita
Žerotínovo nám. 617/9, 601 77 Brno

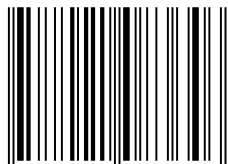
Spisy Právnické fakulty MU č. 563 (řada teoretická, Edice Scientia)

1. vydání, 2016

ISBN 978-80-210-8364-6
www.law.muni.cz

muni
PRESS

ISBN 978-80-210-8364-6



9 788021 083646

