

Univerzita Karlova v Praze

Právnická fakulta

Mgr. Helena Hutirová

**Proces aplikace práva s akcentem na právní argumentaci
a interpretaci**

Rigorózní práce

Vedoucí rigorózní práce: JUDr. Jan Tryzna, Ph.D.

Teorie práva

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 1. 6. 2015

Prohlášení

Prohlašuji, že předloženou rigorózní práci jsem vypracovala samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 1. 6. 2015

Mgr. Helena Hutirová

Poděkování

Vyslovuji upřímné poděkování *panu JUDr. Janu Tryznovi, Ph.D.*, vedoucímu rigorózní práce, za povzbuzení, starostlivé vedení a cenné připomínky k celé rigorózní práci. Na tomto místě si rovněž dovoluji poděkovat mé rodině a přátelům za vytrvalou podporu při psaní této práce.

Věnuji Heleně a Cyrilovi Hutirovým

Obsah

Úvod	8
I. Glosa k termínu aplikace práva jako kvalifikované formě realizace práva	12
II. Proces aplikace práva – obecně-teoretické pojednání	16
2.1 Prvky aplikace práva	16
2.2 Akty aplikace práva	17
2.3 Stádia procesu aplikace práva	18
2.3.1 Zjišťování skutkové podstaty (<i>questiones facti</i>)	18
2.3.2 Dokazování	19
2.3.3 Řešení otázek právních (<i>questiones iuris</i>)	20
2.3.4 Soudní rozhodnutí	21
2.4 Druhy procesu aplikace práva	23
2.5 Právní principy a jejich význam v procesu aplikace práva	24
2.6 Shrnutí	27
III. Právní interpretace, její podstata a kategorizace	28
3.1 Právní hermeneutika	28
3.2 Definice právní interpretace	31
3.2.1 Právní interpretace jako překlad	36
3.2.2 Funkce právní interpretace	36
3.2.3 Objekt právní interpretace	37
3.3 Druhy právní interpretace	37
3.3.1 Právní interpretace z hlediska subjektů interpretace	39
3.3.1.1 Výklad orgánů veřejné moci (autoritativí výklad práva)	39
3.3.1.2 Výklad práva Evropské unie	44
3.3.1.3 Výklad ostatních subjektů nedisponujících veřejnou mocí	45

3.3.2. Právní interpretace z hlediska způsobů a metod právní interpretace	45
3.3.2.1 Obecné pojednání	45
3.3.2.2 Jazykový výklad	47
3.3.2.3 Logický výklad	52
3.3.2.3.1 Zvláštní argumenty právní logiky	55
3.3.2.3.2 Analogie	61
3.3.2.4 Systematický výklad	62
3.3.2.5 Historický výklad	65
3.3.2.6 Komparativní výklad	69
3.3.2.7 Teleologický výklad	71
3.3.2.8 Další interpretační metody	78
3.3.2.9 Pořadí interpretačních metod (metodologický náhled)	86
3.3.3 Právní interpretace z hlediska rozsahu výkladu v kontextu textu normativního právního aktu	89
3.4 Místo právní interpretace v procesu aplikace práva	90
3.5 Právní interpretace a zákonnost	91
3.6 Shrnutí	95
IV. Právní argumentace	96
4.1 Substantia právní argumentace	96
4.2 Struktura právní argumentace.....	98
4.2.1 Předmět argumentace.....	99
4.2.2 Argumentační postup	99
4.3 Argumentační techniky	99
4.4 Právní argumenty	100
4.4.1 Princip právní jistoty a zákaz odepření spravedlnosti	101
4.4.2 Analogická právní argumentace	101
4.5 Aplikace a uvážení	102

4.6 Teorie právní argumentace	104
4.6.1 Obecné pojednání	104
4.6.2 Vybrané teorie právní argumentace v procesu aplikace práva	106
4.6.2.1 Argumentační model S. E. Toulmina	107
4.6.2.2 Nová rétorika Ch. Perelmana.....	107
4.6.2.3 Topika Th. Viehwega	110
4.6.2.4 Habermasova teorie racionality v komunikaci	110
4.6.2.5 Justifikace soudních rozhodnutí N. D. MacCormicka	112
4.6.2.6 Procedurální koncepce racionality právní argumentace R. Alexyho	113
4.6.2.7 Teorie justifikace A. Aarnia	116
4.6.2.8 Weinbergerova teorie argumentace	118
4.9.2.9 Teorie transformace v právu A. Peczenika	119
4.6.2.10 Pragmadialektická teorie právní argumentace	122
4.6.3 Zhodnocení významu jednotlivých teorií právní argumentace	124
4.7 Právní argumentace ve vztahu k dokazování v rámci procesu aplikace práva	130
4.7.1 Dokazování a důkaz	131
4.7.2 Schéma dokazování	131
4.7.3 Extenzionální a intenzionální stránka dokazování	132
4.7.4 Objektivní a subjektivní stránka dokazování	133
4.7.5 Přímý a nepřímý důkaz	133
4.7.6 Logické chyby dokazování	134
4.8 Právní (soudní) rétorika	135
4.8.1 Věrohodnost	136
4.8.2 Otázka	137
4.9 Možnosti a využití právní logiky v procesu aplikace práva	138
4.9.1 Problematika právního sporu	139
4.9.1.1 Rozpornost a úplnost právního systému, mezery v právu	140
4.10 Shrnutí	146
V. Změny judikatury v čase.....	148
5.1 Shrnutí	155

VI. Význam a perspektivy právní interpretace a argumentace v procesu aplikace práva	156
6.1 Nástin problémů interpretace a argumentace při aplikaci práva v současné době	156
6.1.1 Zákonný pozitivismus a rigidní formalismus	156
6.1.2 Reflexe vztahu práva a zákona	158
6.1.3 Zachovávání principů demokratického právního státu	158
6.2 Význam a perspektivy právní argumentace a interpretace	160
Závěr	167
Seznam použitých zkratek	175
Seznam použité literatury a pramenů	176
Summary	188

Úvod

Pojem práva v dnešním moderním ponímání je evropský a americký fenomén z konce 19. století a především 20. století. Evropská raně moderní koncepce pojetí práva byla liberalistická s důrazem na minimum státní ingerence a z toho vyplývajícího minimálního počtu zákonů, čímž měla být schopna občanům zajistit maximální možnou míru svobody. Právo se postupně stalo moderní disciplínou, oddělilo se od mimoprávních normativních systémů, zejména od morálky, náboženství, etiky jakožto pravidel slušnosti.¹ Právo se mělo stát přehledným, jasným a předvídatelným systémem. Liberalistické pojetí práva začalo být ke konci 19. století zásadně modifikováno a v průběhu 20. století se právo stává mnohem komplexnější. Právní řád postmoderního státu přelomu 20. a 21. století má k požadavkům přehlednosti, jasnosti a předvídatelnosti dle našeho mínění daleko. Navíc můžeme vnímat zřetelnou ztrátu schopnosti formulovat a interpretovat účely práva. Lze konstatovat, že jde o proces dekonstrukce práva, který je v dohledné době těžko zvrátitelný.

V rámci právního diskursu a zejména v právní praxi stále existuje praktická potřeba hledat i v současné době odpověď na otázku 'Co je právem?'. S tím rovněž souvisí stálý zájem o právní metodologii v současném postmoderním světě, která se sebou v oblasti práva nese nové problémy a nové úkoly k řešení. Jedná se především o to, že transformace moderního politického řádu na postmoderní je spojena s erozí argumentační schopnosti přirozeněprávních teorií i pozitivizmu.² Musíme si být vědomi toho, že expanze práva v postmoderní společnosti je nutně spojena rovněž s nárůstem role soudcovské moci. Více zákonů totiž automaticky neznamená oslabování právotvorní funkce soudců, právě naopak. S nárůstem právních předpisů stoupá počet kontradikcí, systémového a hodnotového napětí mezi normami, stoupá počet nejasností, které musejí být interpretovány.

Metodologie je obecně tvořena systémem návodů k účelnému a efektivnímu provedení činností daného obsahu. Právní metodologie vytváří návody k juristické práci v různých oborech právní teorie a praxe. K základům právní metodologie patří studium teorie aplikace práva, teorie právní interpretace, teorie právní argumentace a teorie zákonodárství.³ Problematika interpretace a argumentace patří v právní vědě mezi tradiční témata. V oblasti práva má interpretace jisté nepříjemné praktické důsledky, tj. zdůvodňuje existenci či neexistenci konkrétních subjektivních prav či povinností konkrétních osob v individuálních

¹ K uvedenému viz např. KNAPP, V., *Teorie Práva*, s. 39 a násl.

² Srov. ROSENFELD, M., *Just Interpretation : Law between Ethics and Politics*, s. 6.

³ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce*, s. 150.

právních případech. Snad proto se i právní teorie tolik interpretací zaobírá, a někdy bývá označována jako věda interpretativní.

Předkládaná rigorózní práce se snaží obsáhnout podstatu procesu aplikace práva s akcentem na právní argumentaci a interpretaci. Zároveň je nutno připomenout, že tato práce nepředstavuje vyčerpávající zpracování problematiky právní argumentace a interpretace (i vzhledem k požadovanému rozsahu, resp. nároku na rigorózní práci). Na druhé straně množství literatury, která s daným tématem přímo nebo nepřímo souvisí, nutí k určitému výběru. Je proto složité věnovat se této problematice v dostatečné hloubce vědeckého zpracování. Vycházíme jak ze zahraniční, tak i z domácí odborné literatury z oblasti právní teorie, evropského, mezinárodního a ústavního práva, částečně z filozofie, logiky a rétoriky. Nedílnou součástí této práce je rovněž řada dílčích otázek souvisejících s teorií a praxí právní argumentace a interpretace jakožto hlavních komponentů procesu aplikace práva. Jedná se především o problematiku využití zvláštních argumentů právní logiky, jmenovitě použití analogie, dále vztahu právního myšlení a právního jazyka, vztahu právní interpretace a argumentace, otázky právní rétoriky, právní logiky, otázky související s procesem dokazování, mezer v právu, a v neposlední řadě diskursivního pojetí práva jako celku.

Právo nepochybně musí pružně reagovat na vývoj společenských vztahů a s tím spojených problémů rezonujících ve společnosti. Recentní postuláty teorie interpretace práva vycházejí z kritiky právně dogmatického přístupu a rozvolnění interpretace,⁴ což se projevuje v objektu interpretace, jakož i v oblasti interpretačních metod, jejich funkcí a následné závaznosti výkladu. V předkládané práci se budeme rovněž zabývat argumentačními postupy, právní argumentací ve vztahu k dokazování, vztahem právní argumentace a právního diskursu a nastíníme vybrané teorie právní argumentace.

Právní problematika aplikace práva zahrnuje, jak bylo naznačeno výše, poměrně širokou oblast teorie práva, která v této práci nemůže být uspokojivě řešena vzhledem ke komplexnosti své materie. Předkládaná rigorózní práce se proto úžeji zabývá vysvětlením pojmu „aplikace práva“ (I. kapitola), definováním a strukturou procesu aplikace práva (II. kapitola), dále problematikou právní interpretace (III. kapitola), právní argumentace (IV. kapitola) a otázkami změny judikatury v čase (V. kapitola), s důrazem na definování jejich nezanedbatelného významu v aplikační praxi (VI. kapitola).

⁴ Srov. GERLOCH, A., *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a praxi*, s. 13.

Soudobá moderní společnost je nadmíru dynamická. Pokrok technologií, vývoj společenské morálky a globalizace mají za následek složitou regulovatelnost společenských vztahů. V momentu, kdy zákonodárce přijme právní předpis, je společenská realita opět o krok dál. Důsledkem tohoto procesu je, že zákonodárce stále obtížněji reaguje na nárůst problémů ve společnosti a s tím spojené kontingence (náhodilosti). V mnoha státech se setkáváme s tzv. legislativním optimismem, tj. myšlenkou, že každý problém lze řešit legislativní cestou, což má za následek přijímání množství právních norem. S tím je spojen nežádoucí efekt lability a rozpornosti právního řádu, kterým se budeme v této práci rovněž věnovat. V kontinentálním právu lze pozorovat tendenci narůstání role soudcovského práva, v angloamerickém právním prostředí se ve větší míře přijímají právní předpisy. Naznačený jev souvisí s rozsáhlou akulturací obou právních systémů. V obou právních kulturách, přes rozdílný způsob nalézání spravedlnosti a právní jistoty, funguje kooperace legislativy a soudcovského práva. Zmíněné procesy mají společný rys v tom, že se na kontinentu mění poměr mezi zákonodárnou a soudní mocí. Poslední desetiletí jsou tak charakteristická tím, že dochází k posilování soudcovské moci ve státech. Naznačený jev je mj. následkem uvědomění si významu mocenské úlohy práva ve společnosti a jeho regulativní funkce. Stát proto svěřuje nakládání s právem do rukou speciální skupiny institucionálně chráněných osob. Navíc je zpochybňován hodnotový základ práva i právo samotné jako prostředek prosazování spravedlnosti a právní jistoty. V tomto duchu se v této práci pokusíme najít smysluplné místo aplikace práva.

Pokud je současný stav práva takový, že zákonodárce rezignuje na dosažení zpřehlednění práva, a tím i na jeho zjednodušení, přesouvá se úkol na subjekty aplikující právo, tj. na ty, kteří se jím profesionálně zabývají. Takovým postupem se však možnost disponovat právem přesouvá na relativně omezený okruh osob. Čím větší je rozdíl mezi těmi, kteří mají schopnost orientace v právu způsobem, který je ostatními aprobován, resp. mají odpovídající postavení, a ostatními jednotlivci, kteří tyto předpoklady nesplňují, tím více klesá možnost práva regulovat společenské vztahy *pro futuro*.⁵

Existují různé právní teorie zabývající se tím, jak právo používat. Je logické, že výsledek procesu aplikace práva bude ovlivněn právě pravidly, která budou při řešení konkrétní kauzy použita. Mnohé z teorií jsou budovány na přesvědčení, že převzetím hodnot, které v právním systému dříve nebyly přítomny, lze učinit právo spravedlivějším a celkově lepším. Nelze obecně uzavřít, že tomu tak nemůže být, ale nelze dospět ani k závěru, že tímto způsobem se dá dosáhnout stanovený výsledek.

⁵ Srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 17.

Předkládaná práce se zaměřuje pouze na část právní problematiky procesu aplikace práva, na oblast právní interpretace a argumentace a jejich významu v aplikační praxi. Kapitola šestá mj. analyzuje problémy právní a soudcovské metodologie a její aplikace v recentní době.

V práci věnujeme pozornost (z našeho pohledu) nejvýraznějším a zajímavým judikátům, kterých většina byla vyhledána s pomocí systému právních informací ASPI, internetových databází judikátů Ústavního soudu (nalus.usoud.cz), Nejvyššího soudu (nsoud.cz) a Nejvyššího správního soudu (nssoud.cz), menšina je převzata z použité literatury či internetu (eurlex.europa.eu). Judikatura je citována z důvodu předpokládané větší přehlednosti pomocí spisové značky.

Primárním impulzem ke zpracování tématu předkládané rigorózní práce byla snaha o hlubší zmapování základů právní argumentace a interpretace a posouzení jejich významu v procesu aplikace práva.

Koncept rigorózní práce je zejména teoreticko-analytický, preferujeme především metodu indukce, dedukce, syntézu a komparaci, opírajíc se rovněž o výklad gramatický, systematický a doktrinální, a studium příslušné literatury. Využíváme i dalších interdisciplinárních přístupů, zejména zapojením poznatků a kategorií používaných filozofií, logikou a rétorikou.

Práce zohledňuje právní stav k 1. 6. 2015.

I. Glosa k termínu *aplikace práva* jako kvalifikované formě realizace práva

Pro vymezení pojmu aplikace práva a pro srozumitelnost myšlenky je nezbytné, abychom předně zařadili kategorii aplikace práva do struktury teoreticko-právní problematiky. Ta ji řadí do druhé, tzv. realizační fáze práva, které předchází počáteční fáze tvorby práva. O otázkách tvorby práva nebude v předkládané práci pojednáno, neboť ty nejsou jejím předmětem. Je však nanejvýš zřejmé, že bez výsledků normotvorby není co aplikovat. Aplikace práva je dynamickou veličinou v rámci uskutečňování práva a je potřeba na ni uvedeným způsobem nazírat.

Realizací práva chápeme uskutečňování právních norem ve společenské realitě, tj. práv a povinností, rozhodování o právech a povinnostech, jakož i případné donucení ke splnění těchto povinností. Nejvýznamnějším předmětem práva je lidské chování, které determinuje způsob, jakým se jednotlivé oprávnění a povinnosti realizují. Společenské vztahy upravené právními normami vztahující se na minimálně dva subjekty, v rámci kterých tyto vystupují jako nositelé subjektivních práv a povinností, jsou nejdůležitější formou realizace práva. Jedná se o vytváření právních vztahů, jejichž smyslem je využívání oprávnění a dodržování povinností jejich nositelů. U oprávnění absolutní povahy je právo možné realizovat bez kooperace druhého subjektu, na rozdíl od oprávnění relativní povahy. Právní norma se tedy v společnosti uskutečňuje výkonem práva nebo výkonem povinnosti. Podle Knappa⁶ je výkonem práva konání právních úkonů, vyžadování splnění povinností od jiného, a zejména uplatnění práva na státní ochranu ohroženého či poškozeného subjektivního práva. Výkon povinnosti je na rozdíl od relativně komplexní problematiky výkonu práva splnění povinnosti.

Aplikace práva představuje způsob přiblížení se práva životu, individuální realitě, konkrétním společenským vztahům jedinečného charakteru. Lze si ji představit jako použití právních předpisů na konkrétní dynamickou skutečnost. Juristickému nazírání do značné míry odpovídá chápání aplikace práva jako konkretizace (rozvedení, rozhojnění, perfekt) abstraktní obecné normy, kterou vydal hierarchicky nadřazený normotvůrce.⁷ Aplikace práva je tedy kritické poznání právní normy a její pragmatické použití v právních vztazích.

Prusák definuje aplikaci práva jako „*procesním právem upravený postup a činnost státních orgánů s příslušnou pravomocí a kompetencí, která vyústí ve vydáváním aktů aplikace práva a*

⁶ KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 183.

⁷ Srov. HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 322.

zabezpečováním jejich plnění".⁸ Aplikací práva budeme v daném kontextu rozumět použití obecních právních standardů na určitý konkrétní případ, tj. na právně relevantní děj či objektivní právně relevantní skutečnost, jejichž výsledkem je vyvození právních důsledků této skutečnosti či děje, a to ve formě autoritativního rozhodnutí, které pro subjekty příslušného právního vztahu znamenají závaznou úpravu jejich vzájemných práv a povinností.⁹ Z uvedeného lze vyvodit, že podstatou aplikace práva je subsumpce právně relevantních skutečností pod právní pravidla vztahující se na řešený případ a vyvození příslušných závěrů v rámci autoritativního rozhodnutí. Knapp¹⁰ konstatuje, že „*usus communis právního jazyka používá výrazu aplikace často prostě ve významu subsumpce,*“ s čím se plně ztotožňujeme. Subsumpcí se zde míní porovnání všech relevantních okolností právní i neprávní relevance se všemi v úvahu přicházejícími právně relevantními standardy, jakož i porovnání těchto standardů mezi sebou.¹¹ Aplikace práva v tomto smyslu nezbytně zahrnuje řadu navzájem spjatých poznávacích, interpretačních, hodnotících a rozhodovacích procesů, které mezi sebou interferují.

O aplikaci práva *largo sensu* mluvíme v případech, když není zastřešená státně-mocenskou autoritou, jejímž výsledkem rovněž není formálně perfektní individuální právní akt. Aplikací práva *stricto sensu* rozumíme uskutečňování práva orgány veřejné moci, a to jejich rozhodovací činností. Aplikací práva však nemůžeme považovat každou činnost státních orgánů, nýbrž takovou, při které dochází k subsumpci konkrétní skutkové podstaty pod příslušnou abstraktní právní podstatu danou právní normou. V této souvislosti se o aplikaci povinností nemluví, protože ta je dosažena aplikací práva. Při aplikaci práva v užším i širším smyslu je prováděna obdobná činnost, výsledek je však kvalitativně odlišný.

Aplikace práva je v každém ohledu usuzováním od obecného ke zvláštnímu (dedukce), a to i v případě přesně vymezené skutkové podstaty v právní normě. Aplikaci práva provádějí zejména soudci. Aplikací proces avšak není pouze „*abstraktní odvozování v podobě logického sylogizmu, nýbrž - jako proces aplikace obecného pravidla nejedinečnou a tedy v mezích dané právní normy vždy různou skutkovou podstatou – je i procesem právo dotvářejícím*“.¹² Aplikací činnost je svým dosahem natolik významná, že její metody, obsah i formy jsou podrobně a velmi přesně regulovány normami procesními.

⁸ PRUSÁK, J., *Teória práva*, s. 286.

⁹ GERLOCH, A., *Teorie práva*, s. 203 a násl.

¹⁰ KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 187.

¹¹ TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 32.

¹² KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 190.

Aplikaci práva je potřeba vnímat jako souhrn řešení různých případů v průběhu doby, čímž se proměnlivost systému práva a jeho otevřenost ještě zvýrazňuje. Právo jakožto normativní systém lze totiž z hlediska jeho existence považovat za systém otevřený, v čase proměnlivý, a nejen předvídatelný, naopak mnohokrát v rámci jeho aplikace zdánlivě neslučitelný s povahou práva kontinentální právní kultury.¹³ V těchto souvislostech má právní řád, jak již bylo několikrát uvedeno, atribut dynamičnosti. Při aplikaci práva na konkrétní případ vykazuje právní řád statickou, protože není možné jednotlivým normám přisuzovat jakýkoliv obsah, ale pouze ten, který může taková norma mít v konkrétním řešeném případě. Prolomení statického charakteru práva v individuálním případě může například znamenat použití argumentu doposud neznámého či nevyužívaného, příp. argumentu, který na daný případ podle dosavadních představ nespadá. Naznačený postup může následně vyvolat spory o jeho legitimitu.

Aplikace práva je tvořena komplexními vztahy, které vznikají při interakci názorů právní doktríny, politických ideálů dělby moci, očekáváním komunity i společnosti jako takové, a autoreflexí samotných interpretů, nejčastěji soudců. Jako poznamenává Kühn¹⁴, soudcovská ideologie aplikace práva nejvíce určuje nejvhodnější metody výkladu práva, roli soudce ve společnosti i v rámci procesu realizace, tj. tvorby a aplikace práva. V této souvislosti poznáme (i) volnou a (ii) vázanou aplikaci práva. Vázaná aplikace práva pramení z racionalismu a pozitivismu 18. století. Model vázané aplikace práva je v kontinentálním právním prostředí spjat s formální platností právní normy, která je daná, pokud jsou splněny jednoznačné podmínky pro to, aby právní norma byla právní normou. Formalismus představuje důležitou kvalitu právního systému, kterou se odlišuje od jiných sociálních systémů (tj. od „nepráva“) jakož i od právních systémů předmoderních. Formalita je znakem moderního práva a předpokladem každého racionálně fungujícího právního systému. V průběhu 20. století koncepce vázané aplikace práva nedokázala řešit problém adaptace statického práva v prostředí vyvíjející se společnosti (mj. i s ohledem na předválečné a válečné právo v nacistickém Německu). Jinými slovy koncepce vázané aplikace práva se stala nemožnou z důvodu globalizace v druhé polovině 20. století, expanze moderního a administrativního a ústavního práva a ekonomické a správní legislativy. Lze konstatovat, že je i překážkou vývoje práva a správné aplikace práva. Volná tvorba práva by ovšem taktéž při své důsledné aplikaci mohla vést k narušení principu dělby moci a změně demokratického právního státu na stát

¹³ Srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 69.

¹⁴ KÜHN, Z., *Aplikace práva soudcem v éře střeoevropského komunismu a transformace : Analýza příčin postkomunistické právní krize*, s. 1.

soudcovský. Problémem formalismu v právu dle Kühna je, že v rámci tzv. interpretační formality existují pokusy hierarchizovat metodologii výkladu práva, které se ukazují jako nevyhovující. Výklad práva je dle Kühna kontextuální, nelze jej jakkoliv naprogramovat. Bezproblémovost je daná pouze jazykovou metodou výkladu.¹⁵ Realistická metodologie však jistě podpoří tezi, že interpret má z logiky věci možnost vybrat si relevantní argumenty.

Lze konstatovat, že aplikace práva je proces individualizace právní normy, která je obecná, na jedinečný skutkový stav. Při aplikaci práva jsou tedy právní normy zpětně konfrontovány se skutečností.

¹⁵ KÜHN, Z. Formalismus a antiformalismus v soudcovské argumentaci. In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. *Metodologie interpretace práva*, s. 214.

II. Proces aplikace práva – obecně-teoretické pojednání

Proces aplikace práva je obecně možné považovat za postup, jehož výsledkem jsou akty aplikace práva, v nichž soudy, správní úřady a ostatní orgány veřejné moci rozhodují o subjektivních právech a povinnostech fyzických a právnických osob. Na základě odlišné právní tradice anglosaské a kontinentální, soudce v angloamerickém prostředí právo vytváří, přičemž kontinentální soudce právo v převážné míře nalézá, tj. zákonodárcem vytvořené právo aplikuje.

V souvislosti s aplikací práva je nutné zmínit i otázku právní jistoty. Všechny právní normy jsou ve své podstatě obecné a nemohou předvídat různorodost případů, na něž budou aplikovány. Právní jistota v tomto směru implikuje částečnou právní nejistotu, která je korigována právními domněnkami, právními fikcemi, konstantní judikaturou, literaturou a v neposlední řadě právními principy. Důležitým aspektem v oblasti aplikace práva je seznatelnost právního stavu a předvídatelnost právního rozhodnutí.¹⁶

Poznávání se v procesu aplikace práva zaměřuje na zjišťování skutkového stavu, který má být subsumován pod právní pravidlo, a na poznávání právních pravidel, pod která má být zjištěný skutkový děj subsumován.

2.1 Prvky aplikace práva

V první řadě jsou prvky aplikace práva subjekty aplikace práva, jež tvoří nutnou, avšak nikoliv postačující podmínku aplikačního procesu. Subjekty můžeme rozdělit do tří skupin, a to na fyzické osoby, právnické osoby a stát¹⁷. Jiné dělení subjektů aplikace práva rozlišuje subjekty na subjekty aplikující právo a ty, na něž je právo aplikováno. Druhé dělení lépe vyjadřuje vztah v postavení subjektů v civilním řízení. V tomto smyslu je dále potřebné odlišit aplikační proces jako pragmatický způsob právní interpretace světa účastníkem tohoto procesu ve formě

¹⁶ Srov. KNAPP, V., Teorie práva, s. 206., anebo WAGNEROVÁ, E., Politický systém, právo a jeho výklad, s. 352.

K uvedenému viz např. i náleží ÚS ČR ze dne 12. 6. 2012, sp. zn. II. ÚS 3898/11, ve kterém Ústavní soud konstatuje, že: „povazuje za podstatný aspekt právní jistoty a konzistentnosti v aplikaci právního řádu, neboť představuje jeden z komponentů základního práva na spravedlivý proces, jehož ústavněprávní ukotvení je požadavkem zachování právního státu. Předpokladem právní jistoty je „seznatelnost právní normy, resp. seznatelnost právního stavu a předvídatelnost právního rozhodnutí“, přičemž její těžiště lze spatřovat právě ve vztahu normotvorby a aplikace práva“.

¹⁷ Různá právní odvětví často pojmají stát jako kategorii *sui generis*, byť jevově spadá pod právnické osoby – veřejně-právní korporace. Prusák podává tento výklad pojmu „stát“: „Stát jako veřejnoprávní korporace je forma organizace společnosti, která vznikla a existuje na základě společenské smlouvy, vyznačuje se tak nejvyšší, suverénní mocí nad státním teritoriem, jako i personálním, věcným a organizačně-normativním substrátem“. Srov. PRUSÁK, J., Teória práva, s. 56.

individuálního jednání, a kvalifikovanou aplikační činnost právem vymezenými subjekty, jejichž výsledkem je vydání mocenského právního aktu autoritativní povahy. V prvním případě jde o běžnou činnost, při které hodnotíme právní relevanci jednání nebo stavu, v druhém jde o konkrétní projev státní moci realizující ve formě aktů aplikace práva.

Kvalifikovaná forma realizace ve výše uvedené definici je právě ten požadavek na subjekt, který jediný je zmocněn k aplikační proceduře, jejímž konečným výstupem jsou akty aplikace práva.

Dalším prvkem v procesu aplikace práva je právní norma, která stanovuje obecné pravidlo chování. Ve skutečnosti by měla být právní norma uvedena na prvním místě, neboť předchází veškeré aplikaci vůbec. Jedná se o 'transcendentální podmínku' možnosti aplikace práva, protože obecné pravidlo v normě obsažené je tím, co se aplikuje na konkrétní právní skutečnost, a co této skutečnosti nutně *a priori* předchází. Právní norma je tak základním elementem, ze které je sestaven systém pravidel upravujících specifické společenské vztahy. Bez právní normy by nemělo smysl o aplikaci práva vůbec hovořit. V rámci procesu aplikace práva se hovoří o subsumpci konkrétní skutkové podstaty pod abstraktní právní normu. V této souvislosti Holländer zdůrazňuje, že aplikaci práva je nutno vnímat jako složitější proces, než je pouhá logická subsumpce. Podle něho se jedná o prolínání světa bytí a mětí, „*kaskádu vzájemných korelací, přičemž obě korelující strany fungují podobně jako zoom – umožňují zaostření při vymezení relevantní oblasti skutkových zjištění (světa faktů) na jedné straně a skutkové podstaty relevantní normy (světa normativity) na straně druhé*“.¹⁸ Hermeneutika jako věda o interpretaci by měla brát do úvahy i mimoprávní skutečnosti, které nejsou redukovatelné na pouhou právní normu, ale které přesto mají na použití normy vliv. V rámci zachování právní jistoty není samozřejmě možné aplikovat právo bez jisté dávky konzistentnosti a předvídatelnosti.

2.2 Akty aplikace práva

Výsledným produktem aplikace práva je vydání právního aktu, přesněji aktu aplikace práva, který je na rozdíl od výsledku normotvorby aktem individuální povahy. Akty aplikace práva musí mít zákonný charakter, který je dán procesními instituty. I když se jedná o individualizovanou formu regulace společenských vztahů, požadavek na kvalitu formy v procesu realizace je všem společný. Smyslem individuálních právních aktů je úprava konkrétních společenských vztahů. Individuální právní akty jsou jistým vyvrcholením aplikační činnosti, výsledkem pravomocného rozhodnutí státního orgánu, ve kterém se zakládají, mění,

¹⁸ HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 213.

ruší nebo autoritativně ověřují konkrétní práva a právní povinnosti individuálně určených subjektů.¹⁹

2.3 Stádia procesu aplikace práva

Aplikace práva představuje komplexní činnost. Všechny části aplikačního procesu spolu vytváří logický celek, a jsou nezbytné a neopomenutelné, bez ohledu na jejich členění či název. Co se týče jednotlivých stadií aplikačního procesu, je možné v rámci české doktríny vést diskusi o tom, zda má proces aplikace práva tři či čtyři fáze. Shodneme se na tom, že při aplikaci práva se vyžaduje naplnění následujících kroků:

1. zjištění skutkového stavu dané věci,
2. nalezení právní normy a operace s ní (především její interpretace),
3. vydání individuálního právního aktu (rozhodnutí).

Knapp²⁰ model aplikačního postupu vymezuje následujícími prvky:

1. faktická skutková podstata,
2. zákonná skutková podstata,
3. subsumpce faktické skutkové podstaty skutkové podstatě zákonné,
4. rozhodnutí.

2.3.1 Zjišťování skutkové podstaty (*questiones facti*)

Nezbytnými předpoklady pro relevantní aplikační proces a právoplatný individuální právní akt, jsou na jedné straně náležitosti skutkové podstaty, které lze označit jako materiální, a na druhé straně náležitosti formální, tj. soubor konkrétních procesních podmínek upravených v jednotlivých procesních normách.

Zjišťování skutkového stavu lze charakterizovat jako postup orgánu aplikujícího právo, který směřuje ke zjištění 'objektivní pravdy'.²¹ Tento proces zahrnuje aktivní získávání objektivních informací o světě. Smyslem je zjistit co nejvíce takových informací, které mají relevantní kognitivní hodnotu pro danou kauzu. Na počátku aplikačního procesu lze proto spatřit jisté pnutí. Na jedné straně je nutným předpokladem získání objektivních informací o skutkovém stavu, jež reprezentuje náležité množství informací, na straně druhé je z povahy věci zřejmé, že

¹⁹ Srov. HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 323- 324.

²⁰ KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 187.

²¹ Jako zdůrazňuje Knapp, pravda nesnáší žádné atributy, buď je, nebo není. Srov. KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 217 a násl.

objektivní pravdu prakticky nelze vždy dostatečně zjistit. Tuto relativizaci aplikačního procesu je nutno překonat za použití právních prostředků, které se liší na bázi jednotlivých typů procesů.²²

Poznání skutečností se děje pochopitelně aposteriorně, tj. zprostředkovaně skrze nejrůznější procesní instrumenty. Jestliže není tato skutečnost nazírána bezprostředně a přímo, pak se provádí formou dokazování (viz níže).

2.3.2 Dokazování

Dokazování můžeme definovat jako postup soudu (popř. výjimečně jiného orgánu, např. rozhodce v rozhodčím řízení) a účastníků, procesním právem zvlášť upravený, směřující k utvoření skutkových poznatků o rozhodovaných skutečnostech²³. Dokazování ovšem není exkluzivní činnost soudu, zákon v souvislosti s občanským soudním řízením ukládá účastníkům povinnost jednak tvrzení a jednak dokazování, z čehož plyne aktivní spoluúčast při předkládání důkazů. Pravdivost tvrzených skutečností stran předpokládá jejich ověřování, které se děje verifikací nebo naopak falzifikací, a to ze strany soudu. Hromadění skutkových tvrzení a následné prokazování jejich pravdivosti tvoří zřejmě nejdůležitější část civilního procesu, neboť s důkazním materiálem se dále pracuje již pouze na základě daných pravidel, a tvoří tak výchozí materii pro aplikaci práva. Závěrem můžeme pro lepší představu rozčlenit dokazování na fázi navrhování důkazů, která je v rukou účastníků řízení, fázi opatřování důkazů, fázi provádění důkazů a poslední fázi je hodnocení důkazů, které se děje ve shodě se zásadou volného hodnocení důkazů.

²² K uvedenému je vhodné poznamenat, že ani jednotlivé procesní předpisy nenutí ani účastníky, či soud absolutní, resp. objektivní pravdu, tvrdit či poznat.

Např. ust. § 6 o.s.ř. stanoví: „V řízení postupuje soud předvídatelně a v součinnosti se všemi účastníky řízení tak, aby ochrana práv byla rychlá a účinná a aby skutečnosti, které jsou mezi účastníky sporné, byly podle míry jejich účasti spolehlivě zjištěny“.

Ust. § 3 správního řádu pak stanoví: „Nevyplyvá-li ze zákona něco jiného, postupuje správní orgán tak, aby byl zjištěn stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro soulad jeho úkonu s požadavky uvedenými v § 2.“

Trestní řád stanoví v ust. § 2 odst. 5: „Orgány činné v trestním řízení postupují v souladu se svými právy a povinnostmi uvedenými v tomto zákoně a za součinnosti stran tak, aby byl zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu, který je nezbytný pro jejich rozhodnutí. Doznání obviněného nezbavuje orgány činné v trestním řízení povinnosti přezkoumat všechny podstatné okolnosti případu. V přípravném řízení orgány činné v trestním řízení objasňují způsobem uvedeným v tomto zákoně i bez návrhu stran stejně pečlivě okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch osoby, proti níž se řízení vede. V řízení před soudem státní zástupce a obviněný mohou na podporu svých stanovisek navrhopvat a provádět důkazy. Státní zástupce je povinen dokazovat vinu obžalovaného. To nezbavuje soud povinnosti, aby sám doplnil dokazování v rozsahu potřebném pro své rozhodnutí.“

²³ Srov. WINTEROVÁ, A. et al., Civilní právo procesní, s. 240.

2.3.3 Řešení otázek právních (*questiones iuris*)

Nezbytnou součástí aplikace práva je adekvátní rozpoznání skutečnosti v právní normě předjímané, resp. použití právní normy na danou zjištěnou (prokázanou) skutkovou okolnost a její výklad, který je natolik významnou problematikou, že tvoří esenciální část předkládané práce (viz zejména III. kapitolu). Příklad, kdy se více ustanovení právního předpisu vztahuje k jednomu případu, může vést k rozporu. Pro tyto případy vypracovala právní teorie následující pravidla.

i. Pravidlo *lex superior derogat legi inferiori*

Jedná se o hledisko právní síly, kdy právní předpis vyšší právní síly ruší předpis nižší právní síly.²⁴ Posuzujeme-li také soulad příslušné úpravy k jiným pramenům práva vyšší právní síly, zásada *lex superior derogat legi inferiori* není pravidlem, které je v Ústavě ČR, nebo které by platilo bezvýhradně. Soudce je vázán zákony a může je vykládat. Předpisy však obecný soud rušit nesmí.

ii. Pravidlo *lex posterior derogat legi priori*

Jedná se o pravidlo vyjadřující derogaci dřívější normy v návaznosti na novou právní normu. Nová norma v tomto smyslu vyřazuje z aplikace normu starou, avšak pouze za předpokladu, že se obě normy dotýkají téhož předmětu.²⁵ Weinberger k uvedenému dodává, že je jistě správné konstatování *cessante ratione non cessit lex ipsa* (právní norma nezaniká odpadnutím svého účelu ale derogací).²⁶ V opačném případě by mohlo dojít k rozporu mezi účinnými a závaznými právními předpisy a mezi platnými, ale neúčelnými právními předpisy. Další podmínkou platnosti tohoto pravidla je skutečnost, že se vztahuje pouze na ty normy, které mají stejnou nebo vyšší relevanci než norma předcházející.

Uvedené pravidlo v sobě zahrnuje tyto dvě pravidla:

²⁴ Ústava ČR v čl. 95 stanoví vázanost soudce zákonem s tím, že je oprávněn posoudit soulad podzákoného právního předpisu se zákonem. Dojde-li k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu ČR. Lze tedy konstatovat, že shledá-li soudce nesoulad podzákoného právního předpisu se zákonem, může tento vyloučit z aplikace. Jedná se o jeden z atributů systému vzájemných brzd a protivah v principu dělby moci.

²⁵ Srov. čl. 4 odst. 1 písm. d) Legislativních pravidel vlády („z návrhu musí zřejmé, který zákon nebo zákony a jaká jejich ustanovení se navrhuje změnit či zrušit, anebo zda se navrhuje vypracovat novou právní úpravu...“). Dostupné také z WWW: <http://www.vlada.cz/assets/ppov/lrv/legislativn_pravidla_vl_dy.pdf>.

²⁶ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 165.

1. *lex posterior specialis derogat legi priori generali* – tzn., pozdější norma speciální ruší dřívější normu obecnou;
2. *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali* – tzn., pozdější obecná norma nezrušuje dřívější normu speciální.

Tyto dvě poslední uvedená specifická pravidla platí jednak z hlediska časového (princip *lex posteriori*), a jednak se používají i v situacích kolize norem obecných a speciálních.

O zásadě *lex posterior derogat legi priori* lze tvrdit, že jejím cílem je dosáhnout toho, aby právo vyhovovalo aktuálním společenským potřebám. Ačkoli obecně platí princip derogace kterékoli normy, je možno stanovit, aby určité právní pravidlo bylo nezrušitelné. V této souvislosti lze uvést principy demokratického právního státu.²⁷

Derogace má v tomto kontextu rozličné podoby, nemusí se jednat pouze o úplné vyloučení dosavadního právního pravidla z právního řádu. Může stanovit určité časové hranice podmínek subsumpcce.²⁸

iii. Pravidlo *lex specialis derogat legi generali*

Jde o pravidlo, dle kterého speciální norma ruší normu obecnou. Značnou složitost vykazuje v tomto případě stanovení, která norma je obecná a která je speciální, příp. která speciální norma dopadá na která obecná pravidla apod. Lze konstatovat, že rozlišení vyplývá ze způsobu míry obecnosti formulace hypotézy právní normy.²⁹ Uvedené výkladové pravidlo nás v rámci uvedených systematických pomůcek nutí k nejširšímu zvažování, vědomosti a zkušenosti. Předmětné pravidlo je obsáhnuté v ust. §9 odst. 2 NOZ, kdy přednost má zvláštní soukromoprávní úprava před obecnou.

2.3.4 Soudní rozhodnutí

Smysl, cíl a vyvrcholení celého procesu aplikace práva představuje akt aplikace práva. V této souvislosti mluvíme o individuálním právním aktu, resp. o individuální normě.³⁰

V rámci jakéhokoli rozhodnutí státního orgánu lze spatřovat dvě stránky (i) ideovou, tzn. přiřazování normativních konsekvencí k určitému skutkovému stavu, a (ii) tvořivou, spočívající

²⁷ Např. čl. 9 Ústavy ČR: „Změna podstatných náležitostí demokratického právního státu je nepřipustná“.

²⁸ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 89.

²⁹ Viz HANUŠ, L., *Právní argumentace nebo svévole : Úvahy o právu, spravedlnosti a etice*, s. 84.

³⁰ Srov. HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 335.

ve vydávání individuální normy státním orgánem.³¹ O relevantní rozhodnutí v případě, že bylo vydáno oprávněným státním orgánem, a že postupoval podle zákona na základě zjištěných skutečností.

Otázka, jakým způsobem státní orgán dospívá k obsahu rozhodnutí, má dva aspekty, (i) psychologický (nalézání rozhodnutí soudem), a (ii) racionální (vytváření a zdůvodňování rozhodnutí), který je ve větší míře předmětem právní teorie. Podle Weinbergera „*je z psychologického hlediska správné, že soudce nalézá své rozhodnutí více méně intuitivně. Tato jeho intuice však je a musí být závislá na jeho dřívější racionální práci při studiu a projednávání předcházejících případů. Soudce je navíc k racionální analýze nucen i nutností své rozhodnutí přesvědčivě zdůvodnit*“.³²

Právní teorie se zabývá pravidelným obsahem individuálního právního aktu, kdy se obvykle uvádí, že každý obsahuje záhlaví, výrok, odůvodnění a poučení o možnosti opravných prostředků³³. Specificky se rozlišují náležitosti aktu samotného a jeho případného písemného vyhotovení, kdy záhlaví je typicky součástí vyhotovení, nikoliv samotného individuálního právního aktu. I proto bývá z této charakteristiky někdy vpuštěno³⁴. Osobité dělení částí právního rozhodnutí zmiňuje Weinberger³⁵.

Navíc, každé jednotlivé rozhodnutí se skládá z několika dílčích rozhodnutí, tj. z rozhodnutí o výběru a platnosti aplikovaných právních norem, rozhodnutí o významu těchto norem, rozhodnutí o tom, které skutečnosti byly prokázány a konečně rozhodnutí určující právní následky odpovídající daným prokázaným skutečnostem.³⁶ Samotný rozsudek je podroben přísné proceduře, přičemž důsledky rozsudku jsou velmi závažné v tom smyslu, že vytváří pravidlo, použitelné do budoucna, a to jak mezi stranami ve sporu, tak i v některých případech v obecné rovině. Odůvodnění rozhodnutí může přitom obsahovat i právní koncepce, které svými argumenty přispívají k dalšímu rozvoji práva.³⁷ Jedná se např. o interpretativní, aditivní či

³¹ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 167.

³² WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 167.

³³ Srov. HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 324.

³⁴ Srov. GERLOCH, A., *Teorie práva*, s. 211.

³⁵ Jde o zjištění skutkového stavu, odkaz na platné právní pravidlo, výrok (rozhodnutí) a odůvodnění. Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 167.

³⁶ V podrobnostech viz KÜHN, Z., *Aplikace práva ve složitých případech : K úloze právních principů v judikatuře*, s. 23.

³⁷ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 169.

substitutivní výroky ústavních soudů, které lze chápat jako inovační výroky obohacující právní řád.³⁸

2.4 Druhy procesu aplikace práva

Termín proces (z lat. *procedere, processus*) se používá v různých oblastech lidské činnosti. V oblasti práva se pod pojmem proces chápe „*postup některých právních subjektů, vedoucí k dosažení právních následků*“³⁹. Právem procesním (formálním) nazýváme „*souhrn právních pravidel a zásad, které se vztahují k postupu, ve kterém stát cestou k tomu zřízených orgánů v jednotlivém konkrétním případě uskutečňuje ochranu veřejných a soukromých zájmů, resp. subjektivních práv stanovených v rámci objektivního práva (právního řádu)*“⁴⁰.

Procesní právo je označováno jako postup (proces), který směřuje k právní ochraně, resp. jde o systematické vylíčení tohoto postupu. Orgán státní moci, kterému je svěřena ochrana práva prostřednictvím procesního práva abstraktní zásadu chování uvádí do života v konkrétní věci, přesvědčení o nutnosti zachovat právní normy, čímž významně podporuje i prestiž právního řádu jako takového.

Generální rysy aplikační činnosti je nejlépe možné demonstrovat na jednotlivých typech řízení, kdy rozeznáváme soudní řízení (občanský a trestní proces) a správní řízení, které v celku představují základní typy aplikace práva. Aplikace se tak přirozeně projevuje jinak v rámci realizace občanského řízení, jinak trestního řízení, jinak správního řízení atd. Každé zmíněné řízení je samo o sebe specifické a vykazuje dostatečnou míru autonomie, aby bylo možné o něm hovořit jako o samostatném druhu procesu aplikace práva. Vnitřní diferenciací procesu práva tak nabývá podoby občanského soudního řízení (civilního řízení), které je upravováno občanským soudním řádem. Soudy v něm rozhodují o právech osob – převažuje zde charakter sporu. Naproti tomu trestní řízení vychází z trestního řádu, přičemž se rozhoduje o vině a trestu. Správní řízení je upraveno správním řádem (typické je, že se pro řadu případů používají i jiné zákonné předpisy). Ve správním řízení rozhodují správní orgány, tj. orgány veřejné správy. Dále rozlišujeme některé typy řízení před Ústavním soudem ČR, ze kterých lze vyzdvihnout především kontrolu nad dodržováním ústavnosti, rozhodování o ústavních stížnostech. V podrobnostech se těmito druhy procesů nebudeme v předkládané práci zabývat z důvodu jejího zaměření a rozsahu.

³⁸ Příkladem interpretativního výroku v našem prostředí je nález ÚS ČR ze dne 28. 1. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 49/10 (Sb. z. 44/2014 Sb.) zabývající se procesní rovností při vydávání rozsudku pro zmeškání.

³⁹ WINTEROVÁ, A., *Civilní právo procesní*, s. 32.

⁴⁰ HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 337.

2.5 Právní principy a jejich význam v procesu aplikace práva

Právní principy v procesu aplikace práva plní řadu funkcí, obecně lze konstatovat, že nejdůležitější funkcí je jejich role při vyplnění mezer v právu, řešení nejednoznačné interpretace, při dotváření práva soudy a jinými orgány. Za jistých okolností může dokonce právní princip vyloučit doslovný výklad textu zákona a realizovat tak *de facto* skutečný účel právní normy.⁴¹

Argumentace právními principy tedy řeší napětí mezi relativní neúplností práva a nezbytností rozhodnout v souladu se zásadou zákazu *denegatio iustitiae*. Jejich význam spočívá i ve zpřehledňování právního řádu. Principy je třeba použít v procesu aplikace práva tam, kde právní úprava z určitých důvodů není tak úplná, aby rozhodnutí ve věci bylo jednoznačné. V případech, kdy rozhodnutí jednoznačné je, to však neznamená, že právní principy nemusí být použity, nýbrž pouze nemusí být nezbytně zdůrazněny jako explicitně používané argumenty.⁴²

Právní principy, ať již psané nebo nepsané, sehrávají významnou úlohu v rozhodovací činnosti Ústavního soudu ČR, který na ně často odkazuje a argumentuje jimi především tehdy, kdy řeší právní případy s obecným dopadem. Ústavní soud ČR v této souvislosti často operuje s principem přiměřenosti a proporcionality. Ústavní soud ČR postuluje rovněž minimalizaci zásahů do základních práv. Právní principy tvoří v daném kontextu jakési obecné metodologické instrumentarium, které má za úkol racionálně a transparentně řešit kolize a hierarchii účelů v právu.

Právní principy vzhledem ke své povaze rovněž přispívají k posilování legitimacy státní moci. Soudce, který má možnost v procesu aplikace práva implementovat právní principy do svého rozhodnutí, je podle Dworkina jako spisovatel snažící se pokračovat v příběhu začatém jeho předchůdci a má se snažit o kreativní interpretaci práva. Lord Justice Sedley, svého času člen anglického Odvolacího soudu, s nadsázkou přirovnal soudce aplikujícího právo k instalatérovi, který obdobně jako instalatér přistupuje s odevzdaností a počestností k řešení svého úkolu, a je si vědom toho, že instalatérství může právu dodat hodnotné porozumění a nové cíle.⁴³

⁴¹ K tomu viz náleží ÚS ČR ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96 (63/1997 Sb. N 13/7 SbNU 87): „*Soud není absolutně vázán doslovným zněním zákonného ustanovení, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit v případě, kdy to vyžaduje ze závažných důvodů účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významového celku. Je nutno se přitom vyvarovat libovůle; rozhodnutí soudem se musí zakládat na racionální argumentaci*“.

⁴² Srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 172.

⁴³ Srov. BOBEK, M., *Právo a instalatérství*, s. 249-252.

Z hlediska rozsahu pojmu principu je zajímavé pojetí J. R. Toubesa Munize⁴⁴, který uvádí osm možných významů, které se v odborné literatuře vztahují k pojmu princip:

- I. vysoce obecná norma (což je definující znak všeobecně uznávaný),
- II. norma obsahující vágní termíny (což je naopak pojetí při nejmenším diskutabilní, neboť řada právních norem vágní pojmy obsahuje a řada principů naopak nikoli),
- III. norma stanovící cíle (kdy rovněž připadá v úvahu existence finálních norem),
- IV. pravidlo vyjadřující vyšší hodnoty právního řádu,
- V. normy mimořádné důležitosti (což je typický znak),
- VI. normy vysokého statusu,
- VII. normy určující užití relevantní normy při rozhodnutí,
- VIII. maximy pomáhající kategorizovat právní systém.

Přirozené zásady zmiňuje nový platný občanský kodex, kde z ust. § 3 lze vyčíst: „(1) *Soukromé právo chrání důstojnost a svobodu člověka i jeho přirozené právo brát se o vlastní štěstí a štěstí jeho rodiny nebo lidí jemu blízkých takovým způsobem, jenž nepůsobí bezdůvodně újmu druhým.*

(2) Soukromé právo spočívá zejména na zásadách, že

- a) každý má právo na ochranu svého života a zdraví, jakož i svobody, cti, důstojnosti a soukromí,*
- b) rodina, rodičovství a manželství požívají zvláštní zákonné ochrany,*
- c) nikdo nesmí pro nedostatek věku, rozumu nebo pro závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu; nikdo však také nesmí bezdůvodně těžit z vlastní neschopnosti k újmě druhých,*
- d) daný slib zavazuje a smlouvy mají být splněny,*
- e) vlastnické právo je chráněno zákonem a jen zákon může stanovit, jak vlastnické právo vzniká a zaniká, a*
- f) nikomu nelze odepřít, co mu po právu náleží.*

(3) Soukromé právo vyvěrá také z dalších obecně uznaných zásad spravedlnosti a práva.“

Právní principy plní jinými slovy funkci derogační a verifikační (vylučují nebo potvrzují uplatnění určité normy); interpretační (podporují průběh výkladu norem nebo naopak vyloučí jistý způsob výkladu); a doplňující (pomáhají vyplňovat mezery v právu).

Závěrem tohoto krátkého exkursu do problematiky právních principů lze konstatovat, že právní principy mají důležitou roli v legislativním procesu, protože zákonodárce je vázán pouze

⁴⁴ Cit. dle KÜHN, Z., *Aplikace práva ve složitých případech : K úloze právních principů v judikatuře*, s. 79-80.

ústavním pořádkem, který explicitně či implicitně řadu principů obsahuje, a zároveň je musí zohledňovat vzhledem k axiologické a teleologické konzistenci právního řádu.

Domníváme se, že snad nejvýznamnější postavení mají právní principy v procesu aplikace práva, a to ve fázi interpretační. Mohou posloužit především k omezení obcházení zákona, mohou minimalizovat arbitrárnost rozhodnutí, vnášet zdravý rozum do rozhodování. Právní principy mají tedy nezastupitelné místo při řešení rozporuplnosti a neúplnosti právního řádu⁴⁵, tj. především při řešení obtížných případů a vyplňování mezer v právu.

⁴⁵ K tomu viz podkapitolu 4.9.1.1 této práce zabývající se právě rozporností a úplností právního systému.

2.6 Shrnutí

V této kapitole jsme se věnovali analýze procesu aplikace práva. Nejprve jsme popsali prvky aplikace práva, dále jsme uvedli, co jsou akty aplikace práva. Následně jsme charakterizovali jednotlivá stádia procesu aplikace práva. Padla stručná zmínka i o pravidlech souvisejících se subsumpcí daného případu pod konkrétní právní normu. Nezabývali jsme se jednotlivými druhy procesu aplikace práva vzhledem k rozsahu práce, vědomost o nich patří o. i. k obecným znalostem právních profesionálů. Závěr kapitoly byl zaměřen na právní principy a jejich význam z hlediska procesu aplikace práva.

Pro aplikaci právních principů je typické jejich vážení (poměrování), při které se využívá zásada proporcionality spojována s racionalitou a spravedlností. Při kolizi dvou právních principů může někdy převážit jeden princip a v jiném případě druhý princip. Kolidující princip omezuje právní možnosti naplnění druhého principu, ten je však stále součástí právního řádu.⁴⁶ V tom tkví rozdíl mezi řešením kolize právních principů a řešením střetu právních pravidel. Jde o právní pravidla rozebíraná v kapitole 2.3.3, kdy např. u *lex specialis derogat legi generali*, (speciální norma má vždy přednost před obecnou právní normou) není třeba tyto pravidla poměřovat). Právní pravidla jsou charakteristická tím, že mohou být buď zcela splněna, nebo nesplněna. Principy jsou naproti tomu, slovy Alexyho, příkazy k optimalizaci, ze kterých neplyne, že to, co podle nich má být, je v úplném rozsahu fakticky a právně možné.

Úlohu, kterou hrají právní principy v rámci procesu aplikace práva, vystihl Ústavní soud ČR těmito slovy: „Každá právní úprava má vyjadřovat respekt k obecným zásadám právním (principům), jako je důvěra v právo, právní jistota a předvídatelnost právních aktů, které strukturují právní řád demokratického právního státu, resp. jsou z něj odvoditelné. Na právní normy je nutno klást také požadavky obsahové, neboť v materiálním právním státě založeném na myšlence spravedlnosti představují základní práva korektiv jak obsahu právních norem, tak i jejich interpretace a aplikace. Proto je úkolem soudce v podmínkách materiálního právního státu nalézt řešení, které by zajišťovalo maximální realizaci základních práv účastníků sporu, a není-li to možné, rozhodnout v souladu s obecnou ideou spravedlnosti, resp. dle obecného přirozenoprávního principu“.⁴⁷

⁴⁶ Srov. WINTR, J., *Metody a zásady interpretace práva*, s. 28.

⁴⁷ Nález ÚS ČR ze dne 2. 11. 2009, sp. zn. II. ÚS 2048/09 (N 232/55 SbNU 181).

III. Právní interpretace, její podstata a kategorizace

V této kapitole se zaměříme v první řadě na ozřejmění pojmu právní interpretace z hlediska hermeneutického, kategorizujeme si druhy právní interpretace, představíme si metody výkladu, nakonec se soustředíme na význam právní interpretace v aplikačním procesu a jejím vztahem k zákonnosti.

3.1 Právní hermeneutika

Člověk je slovy Aristotela *zoon politikon* a komunikace s ostatními lidmi pro něho představuje významnou část lidského sdělování. Obecné principy komunikace jsou relevantní i pro právní teorii. Přenos informací v rámci komunikačního procesu lze sdělovat verbálními i neverbálními způsoby. Rovněž konkludentní jednání (implicitní volní akty) mají neverbální charakter. Samotná hranice mezi verbální a neverbální komunikací je tenká, protože při používání znaků v komunikaci se jedná *de facto* o jazykové projevy. Pro zkoumání výkladu v právu je důležité rozlišit syntaktický (abstrahuje význam výrazu), sémantický (fixuje význam pravidly) a pragmatický jazyk (důraz na určení významu).

Chápáním a výkladem lidských projevů se zabývá hermeneutika, jakožto věda zkoumající jazykové projevy a jiné duchovní a kulturní aspekty lidí. Od dob renesance se utvářela hermeneutika teologická (*hermeneutica sacra*), filosofická (*hermeneutica profana*) a právní (*hermeneutica juris*). Do 17. století vše, co se dříve nazývalo *ars interpretatio*, bylo dále rozvíjeno vědeckými odvětvími, jako byla kritika, exegeze a filologie. Od 17. století, kdy se slovo hermeneutika objevilo, se jí rozumí věda, resp. umění výkladu. Samotná idea umění výkladu je avšak starší a pramení v patristice, potažmo až ve stoické filosofii, která rozvíjela alegorický výklad mýtů, a v tradici antického Řecka. Všude, kde byly nabízeny alespoň zčásti metodologické pokyny pro interpretaci, lze v širším smyslu hovořit o hermeneutice.⁴⁸

Hermeneutiku v dnešním ponětí rozpracoval především M. Heidegger⁴⁹ a H.-G. Gadamer⁵⁰. Pro právní hermeneutiku je distinktivní, že často používá shodný pojmový aparát jako hermeneutika filosofická (např. jde o porozumění, předporozumění, hermeneutický kruh), v některých případech jsou tyto pojmy dále rozšiřovány (např. snaha Hassermana o transformaci hermeneutického kruhu na hermeneutickou spirálu).

⁴⁸ Srov. GRODIN, J., *Úvod do hermeneutiky*, s. 13.

⁴⁹ Více informací viz např. Martin Heidegger. *Wikipedia* [online]. 28 April 2015 [cit. 30.4.2015]. Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Martin_Heidegger>.

⁵⁰ Pro podrobnosti viz např. Hans-Georg Gadamer. *Stanford Encyclopedia of Philosophy* [online]. July 7, 2014 [cit. 30.4.2015]. Dostupné z WWW: <<http://plato.stanford.edu/entries/gadamer/>>.

Z tohoto hlediska je důležité pochopit, co je předporozumění. Znalost interpretace o předmětu sdělení a o způsobu a podstatě toho, jak interpret tento předmět vnímá, se v hermeneutice nazývá *předběžné porozumění (předporozumění)*. Předporozumění tedy identifikuje postoj interpreta, jeho očekávání ve vztahu k projevům a/nebo předmětu sdělení. Weinberger konstatuje, že interpretační činnost je složena z argumentačních postupů výkladu, jako i z procesů vedoucích k jeho intersubjektivní srozumitelnosti a akceptovatelnosti. Znalost takových zásad jako *audiatur et altera pars* nebo *nulla poena sine lege praevia ad.*, je přirozenou oporou při interpretačním postupu.⁵¹ Z uvedeného lze vyvodit, že Weinberger předpokládá přítomnost jistého předporozumění interpreta. Termínem předporozumění rozumí „*znalosti interpretace o předmětu sdělení a o způsobu a podstatě toho, jak interpret tento předmět chápe. Předporozumění tedy určuje postoj interpreta, jeho selektivní zřetel a očekávání ve vztahu k projevům nebo předmětu sdělení. Předporozumění je zčásti chápáno jako kategoriální rámec porozumění, zčásti jako předvídatelný přístup k interpretovanému projevu.*“⁵²

V pojetí Holländera⁵³ předporozumění znamená „*znalost přirozeného jazyka, pojmů jednotlivých oblastí práva, znalost pramenů práva, pravidel formulování právních norem, postupů právní interpretace, stejně tak jako obecné znalosti, zkušenosti a hodnotovou orientaci, jakož i povahu (temperament) interpreta*“. Zmiňuje se tedy o jazykové kompetenci interpreta, hodnotové orientaci interpreta a jeho charakterových vlastnostech.⁵⁴

Z uvedeného stručného nástinu lze dovodit, že hermeneutika je především teoretickou vědou. Předmětem hermeneutické analýzy jsou výsledky lidské aktivity s důrazem na studium jazykových projevů, zejména na projevy v pragmatickém jazyce. Zkoumání smyslu projevů lidské duševní aktivity a kultury znamenalo vyústění do specifické metodologie a na straně druhé do hermeneutické filosofie.⁵⁵

Jazykovými projevy v hermeneutice rozumíme buď správně uspořádanou řadu znaků v jisté situaci, tzv. jazykový akt, anebo samostatnou jazykovou řadu nosící obsah sdělované myšlenky, tzv. komunikát. Na základě uvedeného lze složit jednotlivé prvky komunikačního procesu následovně: *komunikátor* → *komunikát* → *komunikant*. Tento jednorázový a jednosměrný proces, završený percepcí nebo apercepcí sdělení u jeho příjemce někdy bývá nazýván

⁵¹ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 80.

⁵² Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 157-158.

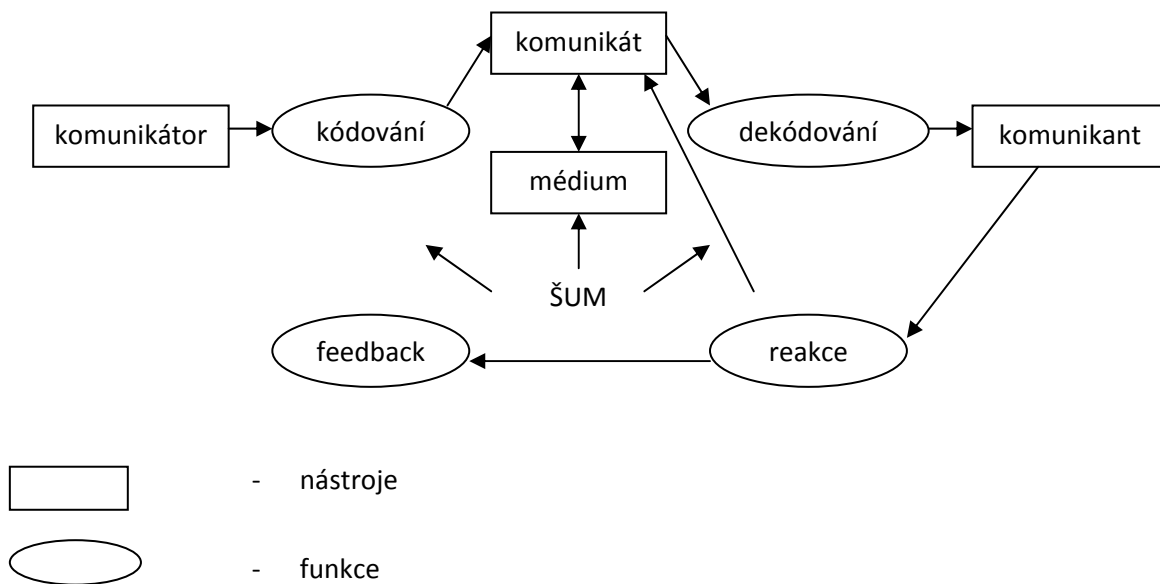
⁵³ Srov. HOLLÄNDER, P., *Filozofie práva*, s. 231.

⁵⁴ Srov. HOLLÄNDER, P., *Filozofie práva*, s. 234.

⁵⁵ Více o hermeneutické filosofii lze nalézt v pracích Schleiermachers, Dithleya, Heideggera, Gadamera, Habermase, a jiných filosofů. S ohledem na záměr práce se však filosofickou hermeneutikou hlouběji zabývat nebudeme.

komunikačním spojením, jindy komunikačním aktem, přičemž u komunikačního aktu se předpokládá, že byl při něm komunikován významově uzavřený celek. Ten se mohl skládat i z většího počtu komunikačních spojení, příp. doplněný o zpětnou vazbu (viz schéma komunikačního modelu).

Schéma č. 1 – Komunikační model



Z důvodu, že jazyk funguje intersubjektivně, jsou jazyková pravidla internalizována komunikátorem i komunikantem. Jazyková pravidla formuluje věda, i když podle pravidel lze jednat, aniž bychom znali jejich znění. V pragmatických jazycích, jak konstatuje Weinberger, je „proces interpretace přirozenou součástí komunikace“.⁵⁶ Tento proces není jenom asociací významu, ale rovněž analýzou přijímané zprávy. Interpretace je v tomhle duchu komplexní myšlenkový proces, o jehož popis hermeneutika usiluje. Vědecká teorie interpretace stojí na analytické reflexi interpretačních postupů, cílem které je návod k efektivnosti interpretace. V pragmatickém jazyce je význam jazykového projevu určen funkcí danou jeho využitím v standardních životních situacích.

Mezi základní pojmy hermeneutické teorie v této souvislosti řadíme text a kontext. Textem jsou jazykové projevy, které v daném životním okamžiku tvoří jistý celek. Text může nabízet informace přímo nebo nepřímo, avšak pragmatickou funkci mění v závislosti na vzniklé situaci. Pragmatická funkce textu tedy odpovídá určitým gramatickým formám a jazykovým významům v projevech, není tak závislá jenom na významu jazykové řady. Aktuální gramatická funkce

⁵⁶ WEINBERGER, O., *Norma a instituce*, s. 153.

textu se může lišit od obvyklého gramatického významu.⁵⁷ Kontextem v relaci k textu (či k jeho části, nebo k jednotlivým výrazům), je rámec, v němž je text (jeho část, či jednotlivé výrazy) postaven. Tento rámec je určující pro výklad příslušné znakové řady. Kontext zpravidla vnímáme jako logický (založený na jazykových nebo myšlenkových konexích napomáhajících k určení významu) a faktický, resp. situační (zabývající se okolnostmi jazykového aktu, ze kterých odvozuje význam). V textu přirozeně vznikají rozmanité vazby a souhrn těchto vnitřních vazeb dává logický kontext.

Právní hermeneutika významnou měrou přispívá i k řešení některých otázek zabývajících se subjekty interpretace především otázkou postavení subjektu interpretace z hlediska heuristického kontextu, v němž se nachází.⁵⁸

3.2 Definice právní interpretace

Z výkladu o právní hermeneutice lze vyvodit, že interpretace, tj. výklad textu pragmatického jazyka, je určení významu textu.⁵⁹ Interpretace v římském právu přináležela panovníkům, přičemž tzv. *interpretatio* znamenalo nikoli výklad práva, resp. zákona, jak jej chápe většina dnešních autorů, ale výkladem práva dospívali úředníci k novému vytváření práva⁶⁰. Významný římský právník Celsius v této souvislosti vyslovil jednu z nejstarších definic právní interpretace: "*Scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem*" (poznat zákony, to neznamená pamatovat si jejich slova, ale poznat jejich sílu a moc, resp. působení)⁶¹.

Existují mnohé konotace právní interpretace. V obecném pojetí interpretace představuje duševní proces, v němž člověk jako subjekt interpretace postihuje skutečnost prostřednictvím objektu interpretace. Interpretace v právním slova smyslu je jednou z fází aplikace práva spočívající v poznávání obsahu a smyslu právní normy. Zjišťování obsahu a smyslu právní normy je uskutečňováno skrze znaky, který musí mít skutkový stav nebo skutkový děj, abychom ho byli schopni subsumovat pod rozsah právní normy.

⁵⁷ Normu lze např. vyjádřit v indikativní formě v trestním zákoníku: „*kdo (...), bude potrestán (...)*“. Jevový gramatický charakter věty je výrokový, ale *de facto* jde o podmínkovou normu, tzn., že větu musíme interpretovat následovně: „*Kdo (...), má být potrestán (...)*“.

⁵⁸ DOLEŽAL, T., *Právní hermeneutika a problematika tzv. předporozumění*, s. 75.

⁵⁹ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce*, s. 156.

⁶⁰ V podrobnostech srov. KINCL, J., *Gaius: učebnice práva ve čtyřech knihách*, s. 54.

⁶¹ Srov. Justiniánské *digesta* (Dig.1.3.17 Celsus 26 dig.) na zdroji: Publius Iuventius Celsus. *Wikipedia* [online]. 1. November 2014 [cit. 15.11.2014]. Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Publius_Iuventius_Celsus>.

Výklad pojmu právní interpretace byl vždy předmětem značného zájmu, ve starší literatuře se jí zabýval i Weyr.⁶² Interpretaci Weyr⁶³ charakterizuje jako intelektuální činnost, chápe interpretaci jako akt poznání v protikladu k aplikaci jako aktu volnímu s tím, že akt aplikace práva předpokládá interpretaci. Weyr v souvislosti s interpretací rovněž konstatuje: „*Výklad normy znamená vystižení jejího obsahu přesnými pojmy, logickou analýsu, vymezení časového a místního dosahu normy a jejího logického dosahu k normám jiným, vše to tak, abychom v každé situaci, na něž se norma vztahuje, věděli, co konkrétně má být. Jest tedy interpretace norem obecnou a anticipovanou jejich aplikací. Aplikací pak rozumíme usuzování z normy a z určité individuální skutkové situace, kterou normě logicky podřadíme (subsumujeme) na to, co v daném případě má být. Všechny tyto úkony koná právní věda (i aplikovaná, tj. právní praxe) podle zmíněných pravidel normativního myšlení.*“⁶⁴.

Knapp⁶⁵ rozumí právní interpretaci zjišťování obsahu právní normy, tj. přiřkládání významu jazykovým znakům, které byly použity k jejímu vyjádření, tj. zjišťování jejich denotátu. Podle něho je nutné interpretovat každou, i jednoznačnou normu, neboť žádný jazykový výklad není totožný se svým denotátem a ke každému je třeba jeho denotát přiřadit, tj. interpretovat ho. Zjištění denotátu právní normy je někdy jednoduché, přičemž denotát je jasný a srozumitelný. V případě, že tomu tak není, je zapotřebí užití specifických výkladových metod. Výstižnějším pojmem než interpretace právní normy, který se často používá, je interpretace právního předpisu, protože právní norma je jako předmět poznání výsledkem interpretace právního předpisu.⁶⁶ V tomto kontextu bývá interpretovaný zákon označován jako zákon v materiálním slova smyslu (nikoli ve smyslu formálním). Prusák chápe právní interpretaci jako „*proces, v kterém objasňujeme jednotlivá normativní slova a věty jako nositele jistého normativního významu a obsahu, že něco je dovolené, příkázané nebo zakázané.*“⁶⁷

Právní interpretaci zásadně nerozumíme právní kvalifikaci ani právní argumentaci, za kterou považujeme dokazování prostřednictvím právně logických argumentů správnosti interpretačního závěru nebo přesvědčování prostřednictvím právně rétorických argumentů o správnosti interpretačního závěru.

Proces interpretace při bližším pozorování vykazuje různé podoby. Podle formulace výchozí otázky lze interpretaci zaměřit na určení objektivního, subjektivního smyslu textu, příp.

⁶² WEYR, F., *Teorie práva*, s. 62.

⁶³ WEYR, F., *Teorie práva*, s. 63.

⁶⁴ Srov. WEYR, F., *Teorie práva*, s. 124-136.

⁶⁵ Viz KNAPP, V., *Vědecká propedeutika pro právníky*, s. 49.

⁶⁶ Srov. KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 168.

⁶⁷ PRUSÁK, J., *Teória práva*, s. 296.

jazykového aktu. Text jazykového aktu je v objektivním smyslu vykládán tehdy, když uchopuje informaci o zaznamenávaném stavu. Subjektivně je text vykládán, pokud v sdělení nalezneme informace o vědomostech, názorech nebo vůli komunikátora.

V logicko-sémantickém aspektu je interpretace považována za udělování významu verbálním či neverbálním znakům. Nauka zabývající se interpretací se obecně nazývá, jak již bylo prezentováno v předchozí kapitole, hermeneutika. Právní hermeneutika, která se soustřeďuje na právní interpretaci (výklad práva), přesahuje mantinely logicko-sémantického přístupu.

Podle hermeneutické filosofie je interpretace vždy závislá na hermeneutickém horizontu. Pochopení textu závisí nejen na samotném textu, ale rovněž na způsobu přístupu interpretace. Interpretace je závislá vždy na cílech a postojích interpreta. Interpret si může rozdílným způsobem uvědomovat perspektivy úvah a vlivu hermeneutického horizontu. Interpretace obecně znamená přijetí informace do systému vědomí a postojů, jenž je na straně příjemce základem výkladu. Stejný výrok je vykládán různými příjemci v různých situacích. V právní interpretaci je rozlišován výklad v historickém horizontu doby vzniku (interpretace *ex tunc*) a výklad z hlediska aktuální role norem (interpretace *ex nunc*).⁶⁸

Interpretace je v právu chápána v různém kontextu:

- a) interpretace práva jako proces zjišťování účelu a smyslu právních norem ze slovního textu, tj. psaného práva. Objektem interpretace práva je v kontinentálním právním systému tradičně tzv. *heteronomní právo*.⁶⁹ V tradici kontinentálního práva mluvíme o primárním objektu interpretace, jehož základem je zákon.
- b) interpretace tzv. *autonomního práva*, kde se jedná o sekundární objekt interpretace. Řadí se sem skutečnosti v psané podobě (smlouvy, dohody, atd.) a interpretace aktů aplikace práva.
- c) interpretace *právních obyčejů*, resp. interpretace práva bez distinkce na psané nebo nepsané formy právního textu či jiného pramene práva.
- d) interpretace jiných právně významných verbálních projevů (interpretace listin, výpovědí svědků, atd.) a znaků neverbální povahy (interpretace konkludentního jednání, způsobu spáchání trestného činu, atd.) než právních textů.

Z hlediska příjemce je proces porozumění jazykovým projevům posuzovaný jako zpracování informací. Do tohoto procesu vnikají obsahy příjemcova vědomí, tzv. předvedění. Přitom platí

⁶⁸ WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 157.

⁶⁹ HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 361.

úměra, že čím větší rozsah předvedění, tím větší usnadnění porozumění novým pramenům informací.

V tomto směru existují různorodé výkladové operace, kterým je za jistých okolností společný kruhový charakter argumentace.⁷⁰ Výkladový proces probíhá podle tzv. *kruhové teorie hermeneutiky* způsobem, že první výkladová domněnka se potvrzuje či vyvrací navazujícími kroky. Jinými slovy je to proces, pochopení materiálu, a z něj odvozované zobecnění ovlivňuje následnou kontrolu a prohloubení původního poznání. Uvedené dle Weinbergera⁷¹ odpovídá konstruktivně rekonstruktivnímu pojetí vědeckého poznání.

Interpretace je v aplikačním procesu intelektuálně náročné, kritické poznání, resp. ohraničení skutkové podstaty obsažené v konkrétní normě. To vyžaduje korektně využívat právní myšlení, především základní postupy formální logiky.

Primárním objektem interpretace je tedy psané právo, jehož základem je zákon. V daném kontextu se zkoumá vztah mezi zákonem v jeho obecných formulacích a potřebou jeho soudní aplikace při rozhodování individuálního případu. Jinými slovy, hodnotí se, zda formulace textu právní normy je dostatečná pro její snadnou aplikaci na konkrétní případ prostřednictvím doslovného výkladu. Zjišťuje se obsah, význam a účel právní normy ve vztahu ke konkrétnímu případu, na který má být aplikována. Zkoumání mezi přípustností výkladu zákona a metodou jeho interpretace představuje jednu z tradičních otázek právní vědy. *Sekundárním objektem* interpretace práva je zmíněné autonomní právo, jinými slovy interpretace právních skutečností mající psanou podobu (např. smlouvy) a aktů aplikace práva, kde zvláštní postavení přináleží zejména soudním rozhodnutím.

Přínosné je rovněž Knappovo dělení mezi kognitivní a explikativní interpretací, kde prvou rozumí samotné poznání právní normy a druhou *pragmatické „vysvětlování nejasného významu zákona“*⁷². Podle toho důraz na první anebo druhou funkci interpretace nás dovede k odlišným odpovědím na otázky, zda je nutné zákon interpretovat vždy, anebo pouze v pochybnostech.

Právní interpretace by měla být ve svém souhrnu konformní s právním řádem jako významovým celkem a východiskem pro rozhodování následujících případů stejného druhu v kontextu principu právní jistoty, předvídatelnosti práva, ochrany oprávněného legitimního

⁷⁰ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 158.

⁷¹ WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 159.

⁷² Knapp, V., *Teorie práva*, s. 169.

očekávání a principu formální spravedlnosti (rovnosti).⁷³ Náš současný právní řád označovaný jako právní stát spočívá mj. na principu právní jistoty a z něho plynoucí principu ochrany oprávněné důvěry v právo, který v sobě implikuje zejména efektivní ochranu práv všech subjektů ve stejných případech shodným způsobem a předvídatelnost postupu státu a jeho orgánů.⁷⁴

V této souvislosti je vhodné krátce se zmínit o významu, jaký zastávají soudní precedenty v angloamerickém právním systému a tzv. judikatura v kontinentálním systému práva. Souhlasíme s konstatováním autorů Kühna a Bobka, že ideologie precedentu v *common law* a kontinentálním právu se stále nezanedbatelně liší. Kontinentální aplikace práva odmítá závaznost precedentu, slabší normativní účinky přičítá pouze tzv. ustálené judikatuře. V kontrastu k tomu, základní ideologická teze angloamerického *common law* se točí kolem závaznosti precedentu, a to i jediného precedentu.⁷⁵ Precedentem přitom může být předchozí rozhodnutí jakéhokoliv soudu, které je s to poskytnout právně relevantní analogii k následně řešenému dalšímu případu. Pokud byl precedent vydán vyšším nebo stejným soudem ve stejné soustavě soudů, bude závazný; pokud se jedná o předchozí rozhodnutí, které vydal soud mimo danou soustavu soudů, nejedná se o závazný argument. Z toho plyne, že i jediný precedent, resp. jeho *ratio decidendi* konstituuje nové právní pravidlo.⁷⁶ Avšak i v krajinách *common law* „vyžitím institutu *distinctions* nebo zužováním rozsahu *ratio decidendi* jako jediné formálně závazné části rozhodnutí nižší soudy někdy obcházejí princip *stare decisis*, a tímto způsobem „erodují“ autoritativní *ratio decidendi*“⁷⁷. V kontinentálním právním systému interpretace práva zastává méně významné místo nehledíc na to, zda existuje ve formě psaného právního textu či jiného pramene práva, např. právních obyčejů. Při interpretaci právních obyčejů mentální procesy přesahují definování jazykových znaků. Při soudním rozhodování mnohdy vystupuje do popředí interpretace jiných právně významných projevů: např. verbálních (interpretace různých důkazních prostředků), neverbálních (konkludentní jednání, mlčení, způsob spáchání trestního činu apod.).

⁷³ Srov. čl. 1 odst. 1, čl. 2 odst. 1, odst. 3 a odst. 4 úst. zák. č. 1/1993 Sb., Ústavy České republiky, ve znění pozdějších předpisů. Čl. 1 a čl. 2 odst. 2, odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

⁷⁴ Nález ÚS ČR ze dne 25. ledna 2005, sp. zn. III. ÚS 252/04.

⁷⁵ Srov. KÜHN, Z.; BOBEK, M. (ed.), *Judikatura a právní argumentace*, 2. vyd. s. 64.

⁷⁶ Kontrastem je existence tzv. ustálené judikatury v systému kontinentálního práva, tedy vícero rozhodnutí argumentujících stejným způsobem.

⁷⁷ KÜHN, Z.; BOBEK, M.; POLČÁK, R. et al., *Judikatura a právní argumentace : Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*, s. 7.

Lze konstatovat, že judikatura v kontinentálním systému práva je vhodným zdrojem argumentace, kterou by *měl*⁷⁸ soudce ve svém rozhodnutí zohlednit. V případě, že takto nepostupuje, jeho rozhodnutí může obstát, pokud bude v souladu s danou judikaturou. V případě, že v souladu s danou judikaturou není, bude právě v návaznosti na existující judikaturu zrušeno. Pokud má soudce tendenci odchýlit se od judikatury vyšších soudů, musí tento krok přiměřeně racionálně odůvodnit. Popsaný přístup k judikatuře lze v recentním období v kontinentální právní kultuře považovat za převládající.⁷⁹

3.2.1 Právní interpretace jako překlad

Interpretaci práva lze vidět z několika úhlů pohledů jako způsob zjištění obsahu právní normy. Právní interpretaci můžeme chápat nejen jako problém výkladový, ale i jako překladový. Jedná se o situace, kdy z nejednoznačné formulace normy vyřadíme nejlepší možnou variantu, a tuto přesvědčivě zdůvodníme. V tomto případě se využije jak právní interpretace, tak právní argumentace, které tu vystupují jako dvě strany téže mince.⁸⁰ Jazyková komunikace nebývá omezována pouze na významy použitých slov a způsoby jejich zakomponování do vět. Popří sémantice a syntaxi určují komunikační obsah rovněž tzv. pragmatické faktory, které následně ovlivňují interpretaci právního textu, resp. obhajobu jeho správnosti.

3.2.2 Funkce právní interpretace

Mezi základní funkce interpretace práva patří bezesporu *heuristická, resp. hermeneutická*. Interpretace je integrální součástí procesu poznání a bývá vnímána jako jeho finální složka. Vzhledem k otevřenosti poznávacích procesů není zmíněná finalita absolutní. V řadě vědeckých oborů se prosazuje interpretační pluralita, která je integrální součástí metodologické plurality a jejího instrumentaria. Pluralita a relativita jsou atributy hermeneutické funkce interpretace a v oblasti práva se dostávají do rozporu s hodnotami, které se od práva jako normativního systému oprávněně očekávají. Jedná se o hodnoty právní jistoty a materiální spravedlnosti, které jsou pro právo zásadní.

⁷⁸ Termín „*měl*“ záměrně zvýrazňujeme v návaznosti na koncepci rozdělení právně relevantních zdrojů (pramenů) A. Peczenika na čtyři druhy: (i) ty, které *musí* soudce užít, abychom jeho rozhodnutí mohli chápat jako rozhodnutí založené na právním řádu (např. zákon, formálně závazná judikatura v systému *common law*), (ii) ty, které by soudce *měl* užít, aby jeho rozhodnutí bylo racionální, koherentní, a v souladu s právem v širším významovém smyslu (např. normativně působící, ne však formálně závazná judikatura v kontinentálním právu), (iii) ty, které *smí* soudce užít, protože podporují jeho argumentaci (např. judikatura působící jako podpůrný argument, historická judikatura, zahraniční judikatura, apod.), (iv) prameny, které soudce nesmí při právní argumentaci užít (např. argumentace historickou judikaturou z období totalitárního státu, která stojí v hodnotové opozici vůči dnešním ústavním principům). Srov. KÜHN, Z.; BOBEK, M. (ed.), *Judikatura a právní argumentace*, 2. vyd., s. 36-37.

⁷⁹ KÜHN, Z.; BOBEK, M. (ed.), *Judikatura a právní argumentace*, 2. vyd., s. 39.

⁸⁰ Srov. SOBEK, T., *Argumenty teorie práva*, s. 211.

Právo je spíše praktickým jevem s pragmatickým účelem. S tím souvisí i *praktická funkce* interpretace práva, která v jistém smyslu eliminuje interpretační pluralismus a relativismus.⁸¹ Důvodem je skutečnost, že právní praxe vyžaduje při veškeré relativitě možných interpretačních postupů jednoznačný závěr. S tím souvisí i to, že subjekt, který pravidla tvoří, je nemá *ex post* v rámci aplikační praxe závazně interpretovat. Mělo by platit, že *applicatio est vita regulae* (aplikace je pravidlo života), a ten, kdo by mocensky měl možnost nutit jiné, aby se podřídili jeho interpretaci, byl by skutečným nositelem moci. Popsanou mocensko-organizační funkci interpretace práva mají realizovat především instituce soudní moci.

Interpretace je důležitou složkou argumentace, přičemž její výsledky představují významný argument v právním sporu. Třetí hlavní funkce interpretace práva je tak *argumentační funkce*.

3.2.3 Objekt právní interpretace

Primárním objektem interpretace práva je psaný text, resp. normativní právní text. Sekundárními objekty interpretace práva chápeme právem chráněné a zprostředkované hodnoty, právní principy, judikaturu, doktrínu, tradice, apod. Vztah těchto dvou typů objektů interpretace práva vede k zamyšlení nad relací interpretace práva a jeho tvorby. V rámci argumentačního prostoru vytvořeného primárními objekty interpretace představují hodnoty a principy sekundární objekty, jejichž interpretací se precizují pravidla chování. Normotvůrce by měl předvídat, jakým způsobem bude jim vytvořený normativní text praxí vykládán. Interpretace vytvořeného normativního textu je pak obrácený postup, od metod lingvistických, přes logické a systematické, až po případnou argumentaci účelem a právními principy v rámci daného normativního textu a jeho významové neuzavřenosti/mnohovýznamnosti.

3.3 Druhy právní interpretace

V této části práce budou nastíněny druhy právní interpretace způsobem, jak je recentní teorie rozlišuje.

Právní teorie pozná zejména *správnou* a *vadnou interpretaci*. V tomto směru se rozlišuje (i) *dezinterpretace* jakožto neúmyslná vadná interpretace, omyl v interpretaci, a (ii) *falzifikace* jakožto úmyslně vadná interpretace. Vadná interpretace může být vyvolána osobou interpreta (např. v důsledku jeho vrozených intelektových vlastností, nedostatečné znalosti způsobů interpretace, tendence interpretovat právní normu ve svůj prospěch na úkor správnosti apod.)

⁸¹ Srov. GERLOCH, A., *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a praxi*, s. 14.

a nikoliv osobou interpreta (v důsledku nekvalitního právního textu či interpretace). Zvláštním druhem je interpretace tendenční, která nemusí být *a priori* vadná.

Na základě uvedeného vyvstává otázka, kdy jde o vadnou interpretaci, resp. který z výkladů dané právní normy je korektní. V důsledku nekvalitního právního textu je nutno připustit více obhájitelných alternativ interpretace,⁸² avšak z hlediska dosažení právní jistoty a předvídatelnosti práva může být jenom jediná správná interpretace.

Na kvalitě interpretace se podepisují i psychologické a sociologické vlastnosti interpreta, který sleduje dané zájmy. Z tohoto hlediska hovoříme o *tzv. tendenční interpretaci*. Pokud vede tendenční interpretace ke změně smyslu textu zákona, a tím ke změně právní normy, nahrazuje vlastní tvorbu práva. V uvedeném platí zásada: *ratio est legis anima, mutata legis ratione mutatur et lex* (smysl je duší zákona, změní-li se jeho smysl, změní se zákon).

Právní teorie ani právní praxe různých právních kultur v průběhu historie není jednotná v řešení otázky, do jaké míry je interpret vázán právní normou. V této souvislosti se rozlišují dvě teorie, které problémy interpretace vysvětlují ve vztahu k roli soudce jako interpreta právní normy v procesu aplikace práva:

a) *kognitivní teorie interpretace práva* – ve své krajní variantě přiznávala interpretaci pouze poznávací, objasňující charakter (např. francouzská škola právní exegeze). Racionální exegeze využívá k výkladu textu a jeho významu různé metody, které ve své komplexitě umožňují pochopení poselství textu. V tomto smyslu se hovoří o historicko-kritické metodě, kterou lze chápat jako souhrn jiných dílčích metod, které interpretovi pomáhají identifikovat význam textu. Dílčími metodami jsou synchronní metody, které zkoumají text v jeho konečné podobě a diachronní metody, které text analyzují z hlediska jeho vzniku a vývoje, který finální podobě předcházela. Obvykle se všechny tyto metody navzájem kombinují.⁸³ Na základě zmíněné teorie se z právního textu rekonstruuje myšlenka, která je v něm obsažená, a je možné logicky vyvodit jediný korektní závěr. V originální verzi uvedená teorie vycházela z axiomu, že zákon je jednoznačný, bezrozporný a prostý mezer. Přípustný byl jenom jazykový a gramatický výklad právního textu.

⁸² Např. v známém nálezu ÚS ČR ze dne 6. 2. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 42/2000 (N 16/21 SbNU113; 64/2001 Sb.), tzv. „*velký volební nález*“, týkajícího se novely volebního zákona č. 204/2000 Sb. interpretace přesáhla do nadstandardní argumentace z důvodu, že byly posuzovány ústavní principy rovnosti volebního práva a principu poměrného zastoupení.

⁸³ K termínu exegeze a jejím metodám viz: Exegeze. *Wikipedia* [online]. 3.1.2015 [cit. 15.2.2015]. Dostupné z WWW: <<http://cs.wikipedia.org/wiki/Exegeze>>.

b) *explikativní teorie interpretace práva* – oproti předchozí teorii vychází z premisy, že interpretace spočívá v hodnotových soudech interpreta. Hlavním cílem interpretace je objasnění nejasného textu. Každý interpret disponuje jinými hodnotovými měřítky a z uvedeného důvodu se mohou jednotlivé interpretace (i) výrazně odlišovat. Krajní variantou této teorie je právní realismus⁸⁴, který ve svém skeptickém názoru na poznání právního textu nevěří v předvídatelnost soudních rozhodnutí.

Recentní názory jsou takové, že interpretace práva plní obě shora zmíněné funkce: tzn. funkci kognitivní (poznávací), i funkci explikativní (vyjasňující).

Jednotlivé druhy interpretace práva lze klasifikovat (i) podle subjektu výkladu, tj. subjektivní interpretace (viz podkapitola 3.3.1), (ii) podle způsobu a metod výkladu (viz podkapitola 3.3.2), a podle rozsahu výkladu v kontextu textu normativního právního aktu (viz podkapitola 3.3.3).

3.3.1. Právní interpretace z hlediska subjektů interpretace

Podle výkladu shora podaného rozeznáváme více druhů výkladu práva, a to i v souvislosti se subjektem a tím, jaký význam má jeho interpretační činnost.

3.3.1.1 Výklad orgánů veřejné moci (autoritativní výklad práva)

V rámci výkladu autoritativního rozlišujeme tyto druhy výkladu: (i) autentický, (ii) legální, (iii) oficiální, (iv) výklad orgánu aplikujícího právo, (v) výklad práva v kontextu uplatnění kasačního principu. Vyjmenované druhy výkladu si na následujících stranách více či méně podrobně přiblížíme.

a) Autentický výklad

Autentický výklad (z lat. *authenticus* – původní, pravý, hodnověrný) – v obecné rovině je to výklad toho, kdo právní normu vydal. Uvedený výklad pramení z římské zásady *cuius est condere, eius est interpretari* (komu přináleží tvorba, tomu přináleží interpretace). V případě, že je autentický výklad obsažen v témže či jiném právním aktu téhož normotvůrce, je logicky obecně právně závazný. Autentický výklad podávaný mimo příslušnou platnou právní normu není právně závazný – má informační či popularizační význam.

⁸⁴ K právnímu realismu viz blíže např. dílo prof. Greena z Yale Law School (USA): GREEN, S.M., Legal Realism as Theory of Law. *William and Mary Law Review* [online]. 2005, vol. 46, no. 6 [cit. 20.10.2014]. Dostupné z WWW: <<http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1299&context=wmlr>>.

b) **Legální výklad**

Jedná se o obecně právně závazný výklad, k němuž je právní normou výslovně zmocněn ten, kdo právní normu nevydal. Tímto způsobem interpret získává významnou právotvornou pravomoc. V současné právní úpravě takovýmto oprávněním nedisponuje žádný orgán.⁸⁵

c) **Oficiální výklad**

Oficiální výklad podává subjekt nadřízený podřízenému subjektu formou normativních nebo individuálních interních instrukcí, které jsou služebně závazné. Nezavazuje ty subjekty, které stojí mimo hierarchické struktury dané instituce. Z hlediska záruky zákonnosti je nutno zdůraznit, že soud není vázán oficiálním výkladem.

d) **Výklad orgánu aplikujícího právo**

Zmíněný výklad je individuálně závazný *inter partes*, a to za podmínky, že se výklad stane součástí aktu aplikace práva. Výklad je obsažen majoritně v odůvodnění rozsudku soudu, příp. v odůvodnění rozhodnutí jiného orgánu, který právo aplikuje (např. správního orgánu). Výklad orgánu aplikujícího právo není právně závazný pro řešení obdobných případů, protože v našem právním systému nemají rozhodnutí precedenční charakter. Avšak pro další obdobné případy může mít faktický orientační význam (ustálená interpretační praxe).

V rámci tohoto druhu výkladu z hlediska subjektů rozeznáváme (i) výklad vyšších soudů a (ii) výklad práva Ústavním soudem. Jedná se především o stanoviska Nejvyššího soudu a stanoviska Nejvyššího správního soudu, kterých cílem je sjednocovat soudní praxi. Z hlediska ryze právního nemají stanoviska nejvyšších soudů právní závaznost vůbec, rozhodnutí mají povahu *inter partes*, v praxi však mají dopad, jako by právně závazné byly.

Instituce ústavního soudnictví je relativně nový jev. Podstatně starší je příslušnost parlamentu rozhodovat o státních a ústavněprávních sporech. Průlom ve vývoji ústavního soudnictví znamenala Ústava Rakouska z roku 1920, na které se podílel i pražský rodák Hans Kelsen, která prvý krát moderním způsobem vytvořila ústavní soud. Její podstatou je myšlenka, že státní akty všech státních orgánů jsou podrobeny soudnímu 'procesu právní konkretizace' a v případě rozhodnutí soudu o protiústavnosti jsou zrušeny, resp. vyhlášeny za neplatné. Ústavní soudnictví, ať je svěřeno buď obecným soudům (např.

⁸⁵ HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 369.

v USA), anebo soudům zvláštním (např. v Rakousku, SRN, České republice), je charakteristické tím, že posuzuje soulad již platného zákona s ústavou. Jedná se o ústavní soudnictví z hlediska posuzovaného aktu *ex post*. Na rozdíl od tohoto modelu ústava V. francouzské republiky z roku 1958 dala ústavnímu soudu pravomoc posuzovat soulad zákonů s ústavou před nabytím jejich platnosti. Je to model ústavního soudnictví *ex ante*. Kombinace obou systémů nacházíme v Belgii a Kanadě.

Ústavní soud ČR již sám v řadě svých rozhodnutí vyslovil, že není běžnou další instancí v systému všeobecného soudnictví, není vrcholem soustavy obecných soudů, ani není ve vztahu k těmto soudům soudem nadřazeným.⁸⁶ Ústavní soud ČR na druhé straně opakovaně připustil, že interpretace právních předpisů obecnými soudy může být v některých případech natolik extrémní, že vybočí z mezí hlavy páté Listiny, a zasáhne tak do některého ústavně zaručeného základního práva.⁸⁷ Ústavní soud ČR vystupuje při svém rozhodování o zrušení zákonů nebo jiných obecně závazných právních předpisů či jejich jednotlivých ustanovení jako *tzv. negativní zákonodárce*. O zrušení zákonů nebo jejich jednotlivých ustanovení rozhodne, jestliže jsou v rozporu s ústavním zákonem nebo mezinárodní smlouvou. Dále rozhoduje o zrušení jiných právních předpisů nebo jejich jednotlivých ustanovení, jestliže jsou v rozporu s ústavním pořádkem. Vedle toho Ústavní soud rozhoduje o ústavních stížnostech. Taková vykonatelná rozhodnutí Ústavního soudu ČR jsou podle čl. 89 odst. 2 Ústavy ČR závazná pro všechny orgány i osoby. Koncept Ústavního soudu ČR jako negativního zákonodárce samozřejmě není ideálním pohledem na jeho rozhodovací činnost, protože Ústavní soud ČR i vydáním negativní normy něco pozitivně normuje (např. zruší-li výluky soudního přezkumu, je dána možnost určité rozhodnutí přezkoumat). Zrušením celé úpravy někdy donutí (někdy však ne) zákonodárce přijat novou právní úpravu.

Předmětem diskusí zůstává otázka odůvodnění takového rozhodnutí, resp. interpretace a aplikace právních předpisů Ústavním soudem ČR. V individuálních případech Ústavní soud ČR svojí rozhodovací činností prakticky vydává individuální právní akty, závazné pouze pro

⁸⁶ Srov. náleží ÚS ČR ze dne 6. 12. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 35/09 (N 204/63 SbNU 381): „Úkolem Ústavního soudu je jen ochrana ústavnosti, a nikoliv kontrola "běžné" zákonnosti (čl. 83 Ústavy). Ústavní soud není povolán k přezkumu správnosti aplikace "jednoduchého" práva. Do rozhodovací činnosti obecných soudů je oprávněn zasáhnout pouze tehdy, byly-li pravomocným rozhodnutím těchto orgánů veřejné moci porušeny stěžovatelova základní práva či svobody chráněné ústavním pořádkem České republiky, protože základní práva a svobody vymezují nejen rámcem normativního obsahu aplikovaných právních norem, nýbrž také rámcem jejich ústavně konformní interpretace a aplikace.“

⁸⁷ Stanovisko ÚS ČR ze dne 21. 5. 1996, sp. zn. Pl. ÚS-st.-1/96: „V případě konfliktu mezi doslovným zněním zákona a jeho smyslem a účelem je důležité stanovit podmínky priority výkladu *e ratione legis* před výkladem jazykovým, podmínky, jež by měly představovat bariéru možné libovůle při aplikaci práva“.

účastníky a vedlejší účastníky řízení (*inter partes*). Jeho rozhodnutí mají kasační účinky a orgány veřejné moci, proti nimž ústavní stížnosti směřují, tuto skutečnost musejí respektovat, přičemž se jeví jako neudržitelný názor některých obecných soudů, že nález Ústavního soudu ČR je závazný toliko ve své výrokové části a jeho odůvodnění nemusí být respektováno.⁸⁸

Ústavní soud ČR k dané problematice dále konstatoval, že dle čl. 89 odst. 2 Ústavy ČR jsou rozhodnutí Ústavního soudu ČR závazná pro všechny orgány i osoby. Nerespektování právního názoru uvedeného v nálezu Ústavního soudu ČR vyvolává nejistotu, zda obecný soud skutečně plní dispozici čl. 90 Ústavy ČR, stanovující povolanost obecného soudu k tomu, aby zákonem stanoveným způsobem poskytoval ochranu právům. To by mělo negativní dopad na právní jistotu, která je nezbytným důsledkem demokratické povahy ústavního státu a již musí odpovídat i chování právního státu, které musí být nejen ve formální shodě s právními předpisy, ale i spravedlivé.

V případě, že Ústavní soud ČR zruší předchozí rozhodnutí, příslušný orgán veřejné moci je vázán právním názorem Ústavního soudu ČR, který je součástí kasačního nálezu. Závazný tedy není pouze výrok nálezu, ale i odůvodnění resp. ty části, které obsahují právní interpretaci a aplikaci právních předpisů. Respektování Ústavního soudu ČR je ve vyspělých zemích obvyklou součástí politické i právní kultury.

Praxe ústavního soudu z tohoto hlediska vnesla do národních ústavních systémů i nový fenomén, kterým je soudní tvorba práva. Tento fenomén je míněn z pohledu mezinárodního zdroje (především Evropskou úmluvou jako ústavní deklarací ve znění mnohých, především procesních precedentů) a dále z pohledu vnitřní potřeby doplňování a extenze ústavního textu. „*Fenomén české ústavnosti spočívá nepochybně v určité restriktivní dogmatice (důraz na spravedlivý proces) a současně v expanzivním vstupu judikatury Ústavního soudu ČR do 'odvětví práva'*.“⁸⁹ Ústavní soud ČR je činitelem jednoznačně antiparadigmatickým, měnícím stará klišé, podporujícím transformaci českého právního myšlení a práva směrem k hodnotovému pojetí práva.⁹⁰ Ústavní soud ČR mnohokrát konfrontoval přehnanou důvěru obecné justice, příp. správních orgánů

⁸⁸ KUBŮ, L. et al., *Teorie práva*, s. 115.

⁸⁹ KLÍMA, K., *Interpretační rozsah právního řádu v rozhodování ústavního soudu*, s. 9.

⁹⁰ K tomu srov. KÜHN, Z., *Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace : Analýza příčin postkomunistické právní krize*, s. 124 a násl.

v doslovný výklad zákona.⁹¹ V případě, že soudce skutečně aplikuje právo opírající se o ideu vázané aplikace práva spojené s formalismem a zákonným pozitivismem, prezentuje tímto způsobem koncepci formalistického práva, která je založená na myšlence, že objektivně existuje pouze jediná správná odpověď na otázku *quid iuris*. Kühn v těchto intencích tvrdí, že formalismus je pro některé soudce „*neprůhledným závojem, který zakrývá svůj pravý důvod: neschopnost a neochotu rozhodnout meritum věci*“.⁹² Formalismus posiluje i praxe hodnocení soudců v naší justici v kontextu počtu vyřízených kauz za určité časové období na úkor odborného rozhodnutí a s odkazem na všechny možné řešení věci.

Pro úplnost je potřebné k judikatuře Ústavního soudu ČR poznamenat, že plní důležitou úlohu zprostředkovatele aplikace právních názorů na otázku ochrany lidských práv a svobod obsažených v judikatuře ESLP, zejména na trestní věci řešené soudy v České republice. Jedná se o tzv. kvalifikované seznamování se s touto judikaturou. Svůj význam mají zejména rozhodnutí zabývající se tzv. spravedlivým procesem ve smyslu čl. 6 Evropské úmluvy o lidských právech.

e) **Výklad práva v kontextu uplatnění kasačního principu**

Princip kasace znamená přezkoumávání rozhodnutí soudu nižšího stupně instančně nadřazeným (odvolacím, resp. dovolacím) soudem/orgánem. V případě, že rozhodnutí je nesprávné, zruší je a věc se vrátí instančně podřízenému soudu k dalšímu řízení. Z hlediska interpretace práva je nejzajímavější situace, kdy soud vyšší instance zjistí, že soud nižší instance věc nesprávně právně posoudil, jinými slovy výklad práva vidí jako nesprávný, resp. protiprávní. V odůvodnění rozhodnutí, kterým se ruší rozhodnutí nižšího soudu, nadřazený soud vyslovuje svůj právní názor, jakým způsobem vyložit (aplikovat) právní text na daný případ. Soud (orgán), jehož rozhodnutí bylo zrušeno, je tímto výkladem vázán. Jedná se o případ, kdy jsou nezávislé soudy při svém rozhodování vázány názorem

⁹¹ Srov např. náleží ÚS ČR ze dne 6. 12. 2011, sp. zn. Pl.ÚS 35/09 (N 204/63 SbNU 381), náleží ÚS ČR, sp. zn. Pl. ÚS 21/96 (N 13/7 SbNU 87; 63/1997 Sb.): „*Obecný soud není vždy vázán doslovným zněním zákona, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit, pokud to vyžaduje účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku, a že povinnost soudů nalézat právo neznámá pouze vyhledávat přímé a výslovné pokyny v zákonném textu, ale též povinnost zjišťovat a formulovat, co je konkrétním právem i tam, kde jde o interpretaci abstraktních norem a ústavních zásad*“.

⁹² KÜHN, Z., *Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace : Analýza příčin postkomunistické právní krize*, s. 126. Na margo je vhodné zmínit, že na domácí půdě je formalismus patrný v odvolacím řízení v civilních věcech, kde odvolací soudy věci často zrušují a vracejí k rozhodnutí prvoinstančnímu soudu, aniž by meritorně rozhodli, čímž v nemalé míře přispívají k průtahům soudního řízení.

někoho jiného, přičemž vázanost se vztahuje jenom na konkrétní případ a při řešení obdobných případů nezavazuje soudy do budoucna.

3.3.1.2 Výklad práva Evropské unie

Právo Evropské unie vytváří specifický právní řád závazný i pro náš stát. V tomto kontextu je vnímaná existence povinnosti vnitrostátních soudů vykládat právo národní pouze v souladu s právem unijním, nedisponují oprávněním samostatně ho vykládat. Evropské právo vykládá Soudní dvůr Evropské unie. Soudce členského státu má povinnost zdržet se aplikace ustanovení, je-li v rozporu s evropským právem. V případě, že bylo zahájeno takové řízení před soudem daného členského státu, soud řízení přeruší a položí předběžnou otázku SD EU, a rozhodne až po obdržení příslušného rozhodnutí SD EU. Národní soud tímto způsobem zjišťuje výklad evropského práva, se kterým musí být v souladu i následný výklad vnitrostátního práva. Celková argumentace evropským právem a jeho výklad vykazují jisté zvláštnosti, které netkví v tom, že by SD EU využíval nějaké speciální výkladové nebo argumentační metody odlišné od těch vnitrostátních. Rozdíl lze spatřit v tom, v jakém poměru a pořadí SDEU jednotlivé interpretační metody využívá. V procesu aplikace čistě vnitrostátního práva není dána taková váha teleologickému a systematickému výkladu jako v procesu aplikace práva evropského. Doslovný výklad tedy ustupuje do pozadí, a větší důraz se klade na smysl a účel konkrétního interpretovaného ustanovení, systematiku a logický kontext evropského práva. Legislativní texty jsou založeny na kompromisu, rovněž jako následné rozhodnutí SD EU a překlad do všech oficiálních jazyků členských států. Formálně jsou všechny jazyky rovnocenné, i když judikatura SDEU je psaná původně ve francouzštině. Evropské právo navíc ukládá povinnost srovnávacího jazykového výkladu v případě nejasností mezi jednotlivými jazykovými verzemi přímo soudci. Srovnávací jazykový výklad je druhem jazykového (gramatického výkladu), nejde tudíž o srovnávací výklad jako takový (právní komparatistiku), ale o pochopení obsahu právní normy existující v několika jazykových verzích. Výklad je ovládán principy zákazu izolace, zákazu majorizace a principem přemostění rozporu jinou výkladovou metodou.⁹³V této souvislosti je v rámci EU přístupný EuroVoc. EuroVoc je vícejazyčný polytematický tezaurus s terminologií oblastí, kterými se zabývá EU. Je k dispozici ve 23 úředních jazycích EU včetně českého jazyka.

Otázka závaznosti judikatury SD EU je logickou podmnožinou obecné otázky vnitrostátní závaznosti unijního práva. Judikatura SD EU je jedním z typů aktů sekundárního práva. Diskuse

⁹³ V podrobnostech o těch principech a argumentaci Soudního dvora viz Bobek, M., Soudní dvůr Evropských společenství – UAB Profisa : K výkladovým „opravám“ nesprávných překladů práva Společenství. In Soudní rozhledy, roč. 2007, č. 9, str. 363 – 366. Dostupné také z WWW: <<http://www.eui.eu/Personal/Researchers/mbobek/docs/profisa.pdf>>.

ohledně vnitrostátní závaznosti unijního práva se zpravidla soustředí na způsoby přenosu vnitrostátních pravomocí na EU (v našem případě čl. 10 versus čl. 10a Ústavy, příp. v návaznosti na čl. 1 odst. 2 Ústavy).

3.3.1.3 Výklad ostatních subjektů nedisponujících veřejnou mocí

Tento typ výkladu je právně nezávazný a rozlišujeme v rámci něho následující druhy výkladu: (i) vědecký výklad, (ii) výklad právní praxe, (iii) služební (interní) výklad, a (iv) výklad laický.

Vědecký (doktrinální) výklad (*interpretatio doctrinalis*) je podáván právní vědou, právní dogmatikou, v odborné a vědecké právní literatuře, v komentářích, komentovaných právních předpisech, ve specializovaných časopisech, odborných článcích, apod. Tento výklad není právně závazný, v praxi může ovlivňovat interpreta, resp. interpretaci konkrétní právní normy. Naproti tomu laický výklad může podávat kdokoli, avšak jeho význam je v právní praxi nicotný. Laický výklad na druhou stranu může mít signifikantní vliv na právní vědomí veřejnosti (např. interpretace práva v médiích).

Výklad právní praxe je výklad těch, kteří právo používají v praxi v rámci své odborné profese.

Výklad laický je výkladem každého jednotlivce, který se dostane do styku s právními normami. Taková interpretace je často mediálně tvořená a živená.

3.3.1 Právní interpretace z hlediska způsobů a metod právní interpretace

3.3.2.1 Obecné pojednání

Nutnost formálně právních metod plyne ze základního požadavku aplikace právní normy, jímž je znalost jejího obsahu, resp. významu.⁹⁴ Význam se zjišťuje z textu právní normy, přičemž předmětný postup se nazývá interpretací právní normy. Podobná kritéria platí i pro zjišťování obsahu, resp. významu právních úkonů s tím rozdílem, že tento lze zjišťovat nejen z písemných projevů. Pro výklad právních norem a pro výklad právních úkonů přes zmíněný rozdíl platí následující pojednání o aplikaci formálně právních metod. Důležitým aspektem aplikace formálně právních metod, je odstraňování nejasnosti či pochybnosti právních norem a zjišťování, resp. jednoznačně stanovení, v jakém významu bude daná právní norma aplikována (např. v případě mezer v právu). Zákonodárce má mít v tomto směru zájem preventivně čelit nejasnosti právní normy již při jejím přijímání, a má mít představu o tom, jak bude právní norma interpretována.

⁹⁴ Srov. GERLOCH, A.; KNAPP, V., *Logika v právním myšlení*, s. 209.

Při výkladu právních textů lze využít vícero různých metod. Výkladovou metodou rozumíme postup, jímž dosahujeme (více či méně úspěšně) interpretačního výsledku, tj. obsah právní normy. Jinými slovy jde o postup směřující ke korektnímu poznání obsahu právní normy. Z hlediska klasifikace se tradičně rozeznávají čtyři druhy formálně právních metod⁹⁵, které jsou řazené v pořadí:

1. metoda gramatická (sémantická)
2. metody logické (tzv. zvláštní argumenty právní logiky)
3. metoda systematická
4. metoda historická⁹⁶.

V návaznosti na uvedenou klasifikaci hovoříme o gramatickém (sémantickém), logickém, systematickém a historickém výkladu. S ohledem na klasifikaci a pojmenování jednotlivých metod je vhodné vyzdvihnout přínos Friedricha Carla von Savignyho, který v 19. století položil základy metodologie výkladu. Ve své práci *System des heutigen Römischen Rechts* charakterizoval interpretaci jako rekonstrukci myšlenky obsažené v zákoně, a definoval čtyři výkladové metody, resp. čtyři prvky výkladů zákonů: gramatický, logický, historický a systematický. Savigny rozšířil výklad o prvek historický a systematický, které přiřadil ke gramatickému a logickému výkladu v jeho době převládajícím.

V souvislosti s právní interpretací se metoda nacházela v pozici myšlenkového základu argumentu jako konkrétního tvrzení směřujícího k dovození argumentačního závěru, který odůvodňoval správnost argumentačního závěru. Savigny při vysvětlení svého systému interpretačních metod zdůrazňoval, že se rekonstruuje vůle zákonodárce, přičemž mezi jednotlivými metodami výkladu neexistuje žádné pořadí či posloupnost použití, nýbrž mají působit ve vzájemném propojení.⁹⁷ Volba metody výkladu není volní záležitostí, neboť interpret vycházející z porozumění smyslu právního případu intuitivně volí výklad, který vyústí do kvalitnějšího právního pochopení věci. Metody výkladu, které byly použity k dosažení konkrétního interpretačního závěru, lze lépe strukturovat a definovat až rekonstrukcí interpretačního procesu.

⁹⁵ Srov. GERLOCH, A.; KNAPP, V., *Logika v právním myšlení*, s. 210.

⁹⁶ O. Weinberger tu však řadí i teleologickou metodu. Viz WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 163.

⁹⁷ SAVIGNY, F. C., *System des heutigen romischen Rechts*, s. 215. In HOLLÄNDER, P., *Ústavněprávní argumentace : Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*, s. 26.

Mnozí autoři na Savignyho v tomto smyslu navázali. Existují však i hlasy, které tvrdí, že Savigny nevymezil interpretační *metody*, ale pouze čtyři základní *elementy* výkladu zákonů.⁹⁸

Proti tradiční klasifikaci metod výkladu shora uvedené lze vznést minimálně tři námitky:

- a) nebere v úvahu institucionální kontext, ve kterém interpretace probíhá,
- b) neřeší situace, kdy jsou jednotlivé metody v rozporu, ani se nepokouší o jejich hierarchizaci,
- c) nerozlišuje rozdílné kontexty, v jejichž rámci by se měla každá metoda pohybovat.

Ke čtyřem zmíněným výkladovým metodám bývá přiřazován teleologický a komparativní výklad. V neposlední řadě bychom neměli vynechat výklad ústavně-konformní a euro-konformní, které mají v recentní právní praxi zásadní význam.⁹⁹ Je vhodné připomenout, že již např. Obecný zákoník občanský zahrnoval interpretační pravidla.¹⁰⁰

V této části práce se budeme zabývat charakteristikou interpretačních metod ve vzájemných souvislostech a v návaznosti na další dílčí související otázky (např. otázka analogie, pořadí interpretačních metod apod.).

3.3.2.2 Jazykový výklad

V úvodu této podkapitoly se budeme zabývat právním jazykem, významem definice, vágností právních předpisů a zmíníme se o neurčitých pojmech. Všechny tyto skutečnosti jsou integrální součástí jazykového výkladu.

⁹⁸ Srov. např. MELZER, F., Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace, s. 128.

⁹⁹ Další dělení interpretačních metod jiných právních myslitelů přibližuje ve svém výkladu Jan Wintr v díle WINTR, J., Metody a zásady interpretace práva, s. 19-27.

¹⁰⁰ K tomu viz ust. § 6, 7 a 8 ABGB z r. 1811 o výkladu:

„§ 6

Zákonu při používání nesmí býti dáván jinaký smysl, než jaký vychází z vlastního smyslu slov v jejich souvislosti a z jasného úmyslu zákonodávce.

§ 7

Nelze-li právní případ rozhodnouti ani podle slov ani z přirozeného smyslu zákona, jest hleděti k podobným případům v zákonech zřejmě rozhodnutým, a k důvodům jiných, s tím příbuzných zákonů. Zůstane-li právní případ ještě pochybný, musí býti rozhodnut podle přirozených zásad právních, se zřetelem k okolnostem pečlivě shrnutým a zrale uváženým.

§ 8

Jen zákonodárci náleží moc vyložiti zákon způsobem obecně závazným. Takovým projevem nutno se řídit ve všech právních případech dosud nerozhodnutých, pokud zákonodárce nepřipojil, že jeho projev nemá býti vztahován na rozhodování takových právních případů, jejichž předmětem jsou konání učiněná a práva uplatňovaná před oním projevem.“

Československá republika. Zákon Obecný zákoník občanský č. 946/1811 ř.z. ze dne 1.6.1811 ve znění předpisů jej měnících a doplňujících ke dni 1.1.1925. *Wikipedia* [online]. 14.3.2012 [cit. 10.12.2013]. Dostupné také z WWW: <http://cs.wikisource.org/wiki/Obecn%C3%BD_z%C3%A1kon%C3%ADk_ob%C4%8Dansk%C3%BD>.

Vztah práva a jazyka je vztahem zásadním. Jazyk je nejdůležitějším a nejobvyklejším prostředkem přenosu právní informace, a tedy i poznání práva. Jazykový výklad patří k základním metodám interpretace a aplikace práva na počátku 21. století daleko více než dřív. Podstatou jazykového výkladu je objasnění významu slov, přičemž se vychází ze základních filologických, gramatických, morfologických a syntaktických pravidel. Právní norma je zformulovaná v právním jazyce vycházejícím ze základů spisovného jazyka se současným reflektováním některých zvláštností. Zvláštní význam má sémantický a lexikální výklad, který je relevantní pro určení slovního významu, obsahové stránky jednotlivých termínů a vazeb v textu. Jedním z pravidel jazykového výkladu je skutečnost, že neexistuje-li důvod pro přijetí zvláštního právního významu slova nebo termínu na základě interpretace, rozumí se způsobem, jaký má v rámci obecného základu spisovného jazyka. Pokud podaná definice termínu v normativním právním aktu, rozumí se mu v tomto smyslu. Zpřesnění termínu (výrazu) může být následně výsledkem výkladu subjektu interpretace (např. v judikátu).¹⁰¹ Ve zmíněném případě je však důležité odlišit, zda se jedná o interpretaci právně závaznou či nikoliv, protože samotná definice termínu v rozhodnutí nemusí být správná. Z tohoto hlediska existují při nezávazném výkladu alternativní způsoby zpřesnění termínu.

Jazykový výklad je prvotním přiblížením k aplikované právní normě. Jinými slovy představuje východisko pro objasnění jejího smyslu a účelu.¹⁰² Legální definice¹⁰³ se konstruuje slovy: „*pro účely tohoto zákona se výrazem XY rozumí...*“. Je-li legální definice takto identifikována, s výkladem nebývají těžkosti. Ke komplikacím dochází zejména v případech, kdy zákonodárce pojmy v právní normě výslovně nevymezí, avšak lze předpokládat, že legální definice se v právním předpisu nachází.¹⁰⁴

V této souvislosti lze zmínit problém neurčitosti (vágnosti práva). Vágností práva nemíníme neostrost předmětů, ale skutečnost, že při aplikaci pojmů v praxi neexistuje dostatečné množství vyjádření v porovnání s množstvím kognitivních rozlišovacích schopností. Tam, kde jsou rozdíly hodnoceny jako prakticky bezvýznamné, nemůžeme hovořit o vágnosti jako

¹⁰¹ Srov. HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, s. 373.

¹⁰² V nálezu ze dne 30.9.2009, sp. zn. III. ÚS 348/08 Ústavní soud ČR konstatoval: „*Neudržitelným momentem používání práva je jeho aplikace, vycházející pouze z jazykového výkladu. Jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikaci právní normy. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího obsahu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e racione legis atd.)*“

¹⁰³ Lze připomenout, že zejm. v rámci anglosaské právní kultury existují tzv. *interpretation acts*, kde zákonodárce definuje právní pojmy.

¹⁰⁴ Příkladem nejasně vymezeného pojmu je *dítě*, v množství větším než malém, *dospělý blízký věku mladistvému*, apod. Předmětné pojmy se v různých právních předpisech vyskytují z důvodu, aby daná norma mohla dopadat na dostatečně široké pole adresátů a rozličných situací. Na druhé straně tuto faktickou neurčitost pojmů koriguje vydávaná judikatura, která se často snaží dosáhnout jednotnosti právní terminologie.

pragmatické kategorii.¹⁰⁵ Podle Sobka souvisí problematika vágnosti v právu s existencí tzv. hraničních případů v právu, kde nepanuje obecná shoda na tom, zda tyto případy lze podřadit pod určitou konkrétní právní normu, či nikoliv. Dále je problematika vágnosti podle Sobka častá ve vyšších řádech argumentace, kdy jeden interpret vnímá jistou situaci jako jednoznačnou a jiný jako hraniční.¹⁰⁶

Používání právních pojmů, které jsou neurčité, je legitimní především tehdy, kdy zákonodárce předpokládá možnost vzniku nepředvídatelných situací. Neurčité pojmy umožňují, aby se právo přizpůsobovalo společenským změnám a kontextuálnímu vývoji.¹⁰⁷

Sémantická neurčitost práva má dle Weinbergera nezanedbatelnou roli při aplikaci práva. Příčinu existence vágních termínů najdeme v jejich samotné konstelaci. Vágní termíny tvoří (i) pojmové jádro (nepominutelné pojmové elementy), a (ii) pojmové okruží, tj. okruh předmětů, které jsou pod daný pojem subsumovány někdy, ale ne za všech okolností. V generálních ustanoveních se častokrát objevují sémanticky otevřená normativní ustanovení.

S jazykovým výkladem velmi úzce souvisí právní jazyk, který odpovídá právnímu myšlení. V rámci právního jazyka se rozlišují speciální právní jazyky (jazyk právních předpisů, jazyk právní vědy, jazyk soudního rozhodování). Právní jazyk je součástí příslušného spisovného jazyka. Pro právní jazyk je signifikantní jeho vymezení jako jisté grafické soustavy, v němž jsou obsaženy tyto prvky: abeceda jazyka, gramatika jazyka a interpretace jazyka.¹⁰⁸ Zvláštností právního jazyka ve vztahu k obecnému základu spisovného jazyka jsou zvýšená přesnost, nedostatek emociálnosti, stylistická střídmost, jednoznačnost, zvýšená intenzita normalizování významu užívaných termínů. Slovník právního jazyka je jeho esenciální součástí a používá slova a víceslovné výrazy různých druhů, jako například (i) výrazy výlučně právní, které nemají jiný než právní význam, a které si při použití zachovávají svůj právní význam (neopomenutelný dědic apod.), (ii) výrazy v rámci obecného základu spisovného jazyka používané zároveň v právním jazyce (rodina, příslušenství věci apod.), (iii) výrazy, které se v právním jazyce používají jako pomocné. Výrazy ad (i) a (ii) jsou právní názvy (*právní termíny*), které řadíme do právní terminologie.

Pragmatika zkoumá vztah mezi znakem (slovem) a jeho uživatelem. V právu se ve vztahu k právním předpisům váže jednak vztah normotvůrce a právní normy, a jednak vztah adresáta

¹⁰⁵ Viz SOBEK, T., *Argumenty teorie práva*, s. 73-74.

¹⁰⁶ Srov. SOBEK, T., *Argumenty teorie práva*, s. 75.

¹⁰⁷ Srov. MELZER, F., *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*, s. 114.

¹⁰⁸ Blíže viz ŠTĚPÁN, J., *Logika a právo*, s. 2.

právní normy a samotné právní normy. První ze jmenovaných vztahů má z hlediska interpretace okrajový význam. Tuzemské právní předpisy jsou tvořeny z normativní části, z poznámek pod čarou a někdy z preambule. Právní závaznost normativní části právní normy je bezesporná. Poznámky pod čarou dle Ústavního soudu ČR nejsou právně závazné.¹⁰⁹ Sporná je právní závaznost preambulí. Knapp se přiklání k názoru, že „*preambule zpravidla náleží k nenormativním částem právního předpisu*“. Preambule podle něho „*mohou mít praktický význam i jako obecný prostředek usměrňující interpretaci*“, přičemž tyto skutečnosti „*nebrání tomu, aby v preambuli byla obsažena i právní norma, pokud dotyčná část preambule splňuje její předpoklady*“.¹¹⁰ V kontextu evropského práva právní předpisy evropského práva preambule zásadně obsahují a jen výjimečně absentují. V rámci metodiky orgánů EU je preambule částí předpisu, která se strukturuje mezi jeho název (*title*) a normativní obsah (*enacting terms*), a obsahuje odkazy, odůvodnění (*recitals*) a jejich slavnostní uvození.

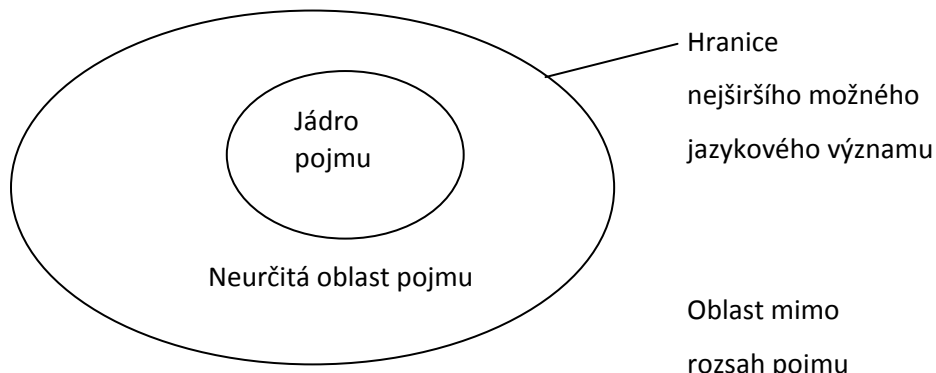
Při interpretaci a aplikaci práva se subsumuje konkrétní případ pod obecnou normu, která je komunikována textem zákona. Jazykový výklad se opírá o model tří sémantických ploch Philippa Hecka. Jde o jádro pojmu, neurčitě části pojmu a oblasti mimo rozsah pojmu. Lze shrnout, že čím jednoznačnější je jazykový výklad, tím menší je neurčitá oblast pojmu (tzv. polostín neurčitosti pojmu dle Harta). O použití pojmů z neurčitě oblasti použít se rozhodujeme pomocí výkladových metod. Pokud zařadíme i pojmy obsažené v neurčitě oblasti poměrně vzdálené od jádra pojmu, jedná se o extenzivní výklad, v opačném případě nezařadíme-li ani pojmy relativně blízké pojmovému jádru, obsažené v neurčitě oblasti, jedná se o výklad restriktivní. Existence jednoznačné hranice nejširšího možného jazykového významu je do jisté míry fikce i s ohledem na to, že jde pouze o model. Určení této hranice bude vždy komplikované (proto je obtížné rozlišit například analogii od extenzivního výkladu a teleologickou redukci od restriktivního výkladu). Význam tohoto modelu spočívá zejména pro rozlišení interpretace a dotváření práva. Pracuje-li interpret v oblasti neurčitě části pojmu, jedná se stále o interpretaci, Na okraj lze k modelu dodat, že jelikož hovoříme o modelu, ani tento nemá pouze své zastánce.¹¹¹

¹⁰⁹ K tomu srov. výňatky z nálezů ÚS ČR In VEDRAL, J. et al., *Příprava návrhů právních předpisů : Praktická pomůcka pro legislativce* [online]. 2010, 1. vydání, Úřad vlády ČR, s. 37-38 [cit. 2.12.2012]. Dostupné z WWW: <<http://www.vlada.cz/assets/ppov/lrv/dokumenty/Priprava-navrhu-pravnich-predpisu-prakticka-pomucka-pro-legislativce.pdf>>. ISBN 978-80-7440-023-0.

¹¹⁰ Knapp, V., *Teorie práva*, s. 128.

¹¹¹ Např. T. Sobek mu vytýká, že se nezabývá tzv. vágností vyššího řádu. Srov. SOBEK, T., *Argumenty teorie práva*, s. 312.

Schéma č. 2 – Model tří sémantických ploch Philippha Hecka (tzv. Drei-Bereiche Model)



Při interpretaci práva nelze nezhlednit záměr, se kterým subjekty interpretující právní texty k interpretaci přistupují. Soudce volí jiný výklad právních předpisů se zřetelem na spravedlivost a praktickou stránku rozhodování než například advokát či firemní právník, kteří ve smyslu vlastní povinnosti plynoucí z právních předpisů a z profesní etiky¹¹² preferují interpretaci s ohledem na zájmy svého klienta, resp. zaměstnavatele.

Recentní právní metodologie nezpochybňuje přednost jazykového výkladu před ostatními výkladovými aspekty. Hladinu diskusí rozvíříuje skutečnost, že v mnohých případech jazykový aspekt výkladu v systému interpretačního postupu dominuje, i když nevede k jasnému interpretačnímu závěru. Lze konstatovat, že jazykový výklad je *conditio sine qua non* jakékoliv právní interpretace. Jeho předmětem jsou právní a skutkové věty, jejichž význam a smysl je potřebné interpretovat. Roli při výkladu těchto vět hraje kontext. Právní jazyk musí být způsobilý sdělit adresátovi právní normy co nejpřesněji informaci o tom, jak se má chovat, za jakých podmínek se tak má chovat, jakož i o tom, jaké právní následky ho stihnou, bude-li se chovat proti právu.¹¹³ Z uvedeného vyplývají konsekvence ve smyslu sémantických požadavků na právní pojmy. Jde především o požadavek (i) ostrosti, resp. přesnosti právních pojmů, a (ii) nutnosti oboustranně jednoznačného přiřazení významu a výrazu. Tyto požadavky mají přispět k vytváření konstantnosti terminologie, tzn. zásadu používání vždy stejného výrazu k vyjádření určitého termínu. Jde tedy o imperativ nepoužívání synonym, homonym a polysémů.¹¹⁴ Je

¹¹² Viz zejm. ust. § 16 a násl. zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů; Usnesení představenstva České advokátní komory č. 1/1997 Věstníku ze dne 31. října 1996, kterým se stanoví pravidla profesionální etiky a pravidla soutěže advokátů České republiky (etický kodex), apod.

¹¹³ Srov. KNAPP, V., *Vědecká propedeutika pro právníky*, s. 192.

¹¹⁴ Srov. KNAPP, V., *Vědecká propedeutika pro právníky*, s. 192-193.

vhodné připomenout, že přesnost a jednoznačnost představují jedny z nejdůležitějších, pokud ne nejdůležitější, požadavky kladené na právní jazyk.

Obdobně je tomu při právním jednání a jeho výkladu, kde i Nejvyšší soud ČR konstatuje, že: *„Jazykové vyjádření právního úkonu zachycené ve smlouvě musí být vykládáno nejprve prostředky gramatickými (z hlediska možného významu jednotlivých použitých pojmů), logickými (z hlediska vzájemné návaznosti použitých pojmů) či systematickými (z hlediska řazení pojmů ve struktuře celého právního úkonu). Kromě toho soud posoudí na základě provedeného dokazování, jaká byla skutečná vůle stran v okamžiku uzavírání smlouvy. Podmínkou pro přihlídnutí k vůli účastníků však je to, aby nebyla v rozporu s tím, co plyne z jazykového vyjádření úkonu. Interpretace obsahu právního úkonu soudem podle ustanovení § 35 odst. 2 obč. zák. nemůže nahrazovat či měnit již učiněné projevy vůle; použití zákonných výkladových pravidel směřuje pouze k tomu, aby obsah právního úkonu vyjádřeného slovy, který učinili účastníci v dohodě, byl vyložen v souladu se stavem, který existoval v době jejich smluvního ujednání“.*¹¹⁵

V advokátní či jiné praxi spojené s právem se v případě užití odborných právních termínů předpokládá, že jsou použity v technickém smyslu. Avšak u laické veřejnosti by se měla zohlednit skutečnost, že jim nemusí porozumět, tj. třeba vzít do úvahy její omezený horizont porozumění.

3.3.2.3 Logický výklad

Logický výklad bývá nezdědka považován za jednu z nejvýznamnějších interpretačních metod, a to především z důvodu, že přispívá k nezbytnému pochopení souvislostí a ověření, zda jazykový výklad nevedl k dezinterpretaci textu. Logický výklad tímto nemalou mírou přispívá ke skutečnému pochopení psaného textu.

Pro právní stát je optimální jednoznačný výklad právních norem a v souvislosti s jeho fungováním je takový výklad nutné respektovat. Zcela opodstatněný požadavek při výkladu je, aby interpret stanovil, zda problém je logický či mimologický. Pokud má problém logický charakter, pak je v právním státě na místě využívat i poznatky logiky, resp. formální logiky. Formální logika je vědní disciplínou, která se zabývá formální analýzou myšlenkových procesů, zvláště jejich specifickými formami, tj. usuzováním, dokazováním a argumentací. Operace formální logiky pomáhají jednoznačnému zjištění smyslu právního předpisu a náležitému

¹¹⁵ Viz rozsudek NS ČR ze dne 19. 2. 2015, sp. zn. 33 Cdo 4001/2014, srov. též rozsudek NS ČR ze dne 22. 5. 2012, sp. zn. 33 Cdo 2978/2010.

zjištění skutkové podstaty řešeného případu. Logickému myšlení je při řešení otázek každodenního života vlastní používání jednotlivých aspektů formální i dialektické logiky, avšak implicitně a neuvědoměle. Formální logika se v právním myšlení uplatňuje v rozsahu vymezeném rozporností a mnohostranností objektivní reality, která je v právu odrážena a právem určitým způsobem zprostředkována.¹¹⁶ V případech, kdy formálně-logické závěry nepostihují objektivní realitu přiměřeně, je nutno využívat prostředky logiky dialektické a naopak. Jedním z konkrétních projevů vztahu dialektické a formální logiky v právním myšlení je pak požadavek již zmíněné ostroty (jednoznačnosti) pojmů, který tkví v principu právní jistoty a v procesu kreace právních norem se do značné míry střetává s požadavkem dostatečné pružnosti, ponechávající prostor mnohotvárnosti objektivní reality.¹¹⁷

Právní logika je druhem právního myšlení a právní myšlení je zase oblastí lidského myšlení. Právní myšlení se uplatňuje jak v právní praxi při uskutečňování práva (zejména při tvorbě práva, jeho interpretaci a následné aplikaci), tak přirozeně i v právní vědě a jiných oblastech souvisejících s právem (studium práva, právní osvěta, apod.). Právní logikou se obecně nerozumí zvláštní logika, a specifika právní logiky nejsou odchylkami od logiky v jejím obecním vnímání, ale i tyto jsou formulovány potřebami právního myšlení jako součástí lidského myšlení. Právní logika bezprostředně souvisí s obecnou právní teorií a některé otázky právní logiky nelze interpretovat bez souvislosti s právně-teoretickými problémy. Z tohoto úhlu pohledu je právní logika jako logickou disciplínou, tak i disciplínou právní vědy.

Logický výklad je v odborné literatuře často subsumován do jazykově-systematické metody výkladu, protože logika staví primárně na sémantice jazykových výrazů, přičemž právní interpretace není postavena na logických schématech, ale na schématech účelových a hodnotových, které ve svém rámci využívají některých logických forem (různorodé sylogizmy, logické vztahy vyplývání, atd.). Podle Hloucha „*tzv. zvláštní právně-logické argumenty převážně logickou povahu ve skutečnosti nemají, a i když jsou někdy nesprávně pod logickou metodu výkladu zařazovány, jejich podstata je teleologická, i když někdy připomínají či obsahují některé logické zákony usuzování*“¹¹⁸. Existují některé teorie, které se zabývají logickou analýzou právní argumentace a logikou norem (*tzv. deontickou logikou*). Patří k nim především teorie myslitelů jako G. H. von Wright, K. Engisch, W. D. Ross, či R. Alexy. Dále se rozvíjejí některé nové teorie

¹¹⁶ Viz KNAPP, V.; GERLOCH, A., *Logika v právním myšlení*, s. 23.

¹¹⁷ Srov. KNAPP, V.; GERLOCH, A., *Logika v právním myšlení*, s. 41.

¹¹⁸ Viz HLOUCH, L., *Teorie a realita právní interpretace*, s. 176.

nazývané jako tzv. *nový logicismus v právu*, které se snaží zkoumat možnosti formalizace a automatizace postupů právního rozhodování.¹¹⁹

Předmětem logického výkladu je vyložit obsah právní normy na základě pravidel formální logiky. K logickému výkladu se často řadí také pravidla řešení normativního sporu, tzv. *konkurence norem*¹²⁰:

1. *lex superior derogat legi inferiori* (pravidlo právní síly) – kritériem určení platné právní normy je forma, v níž se nachází zdroj informací o takové právní normě,
2. *lex posterior derogat legi priori* (pravidlo času) – kritériem určení platné právní normy je porovnání časové působnosti konkurujících si právních norem,
3. *lex specialis derogat legi generali* (pravidlo speciality) – kritériem určení platné právní normy je míra konkrétnosti právní regulace daného právního vztahu.

Výše uvedená pravidla nejsou kodifikovaná, dovozují se z právního systému indukci a souvisejí s racionalitou práva a koncepcí práva jako jistého bezrozporného systému pravidel, nesouvisejí s logikou v aristotelovském pojetí, či s tzv. formální logikou. Problémy v právní praxi mohou být způsobeny zejména aplikací pravidla *lex specialis*.¹²¹

Úloha logiky při interpretaci právních předpisů je signifikantní. Principy logiky se využívají v rámci provádění výkladu jakoukoliv z metod. Mezi základní principy logiky významné z hlediska interpretační činnosti řadíme (i) zákony totožnosti a sporu, (ii) zákon vyloučeného třetího, a (iii) zákon dostatečného důvodu. Za nejvýznamnější principy z vyjmenovaných kategorií lze považovat zákony totožnosti a sporu. Totožností rozumíme abstraktní totožnost, která znamená totožnost myšlenkových objektů abstrahovaných z přírody, či ze společnosti. Zákon vyloučeného třetího je založen na poznatku, že výroková logika disponuje dvěma hodnotami a spočívá ve skutečnosti, že každý výrok je buď pravdivý, anebo nepravdivý, bez jakékoli další možnosti.¹²² Zákon dostatečného důvodu se od předchozích odlišuje z důvodu své povahy. Vystupuje totiž jako metodologické pravidlo. Zákon dostatečného důvodu znamená, že nic nemůže být považováno za pravdivé, resp. existující, bez dostatečného důvodu, proč tomu tak je. Tento zákon souvisí s problematikou právního důvodu a právního následku, kdy je třeba

¹¹⁹ V podrobnostech viz HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 235 - 242.

¹²⁰ Neboli tzv. *pravidla derogace mlčky*, která vyplývají spíše ze samotné racionality práva a postulátu bezrozpornosti (z povahy věci rozporného) právního řádu. K uvedenému viz např. GERLOCH, A. *Teorie práva*. 3. vydání. Plzeň : Nakladatelství a vydavatelství Aleš Čeněk, 2004. Tato pravidla podle převažujícího vědeckého mínění nelze používat v kontinentálním právním systému na poměrování právních principů, nýbrž pouze právních norem. K tomu viz dále HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 160.

¹²¹ Viz i podkapitulu 2.3.3 této práce.

¹²² Srov. KNAPP, V., *Vědecká propedeutika pro právníky*, s. 93.

rozlišovat i mezi důvodem dostatečným a nutným. Některá skutečnost může být dostatečná, ale nikoli nutná a naopak. Podle toho pak důvod způsobí či nezpůsobí daný následek.¹²³

3.3.2.3.1 Zvláštní argumenty právní logiky

V průběhu historie právního myšlení se v rámci spolupůsobení výrokové logiky a logiky normativních vět vyvinuly určité základní argumenty právní logiky. Právní věda vytvořila s využitím logického myšlení své specifické postupy, které se však tradičně vnímají jako argumenty právní logiky, resp. argumenty právní rétoriky, či tzv. právně-logické argumenty. Argumenty právní logiky se nepoužívají v právním myšlení izolovaně, ale tvoří součást plynulého logického myšlenkového procesu. Z toho vyplývá, že jsou i v určitém vzájemném vztahu, a to nikoli jen jako abstraktní schémata, ale bývají ve vzájemném vztahu v konkrétním uvažování při logickém řešení určité otázky tvorby či výkladu a aplikace práva.¹²⁴

Uvedené argumenty mají topicko-rétorický charakter. Recentní právní věda vychází v této souvislosti z toho, že existují určité myšlenkové konstrukce užívané v právním myšlení, které vycházejí z instrumentária formální a predikátové logiky (různé typy sylogismů, logické spojky, apod.), avšak specifické právně-logické myšlení je pouze prázdný pojem.¹²⁵ Na následujících stranách se pokusíme charakterizovat některé nejpoužívanější právně-logické argumenty. Mezi ně řadíme:

- I. **Argumentum a contrario (důkaz o opaku)** – považuje se za logický opak analogie, přikazuje dovodit interpretační závěr z opaku, je to redukce *argumenta per eliminationem* na důkaz o opaku.¹²⁶ Tato myšlenková konstrukce *a priori* předpokládá, že neexistuje třetí možnost (z uvedeného se někdy odvozuje synonymický název tohoto důkazu jako *argumentum per eliminationem*, tj. vyloučením třetího - *tertium non datur* - třetí není dáno). V daném kontextu argument *a contrario* lze použít pouze v případech, kdy určitý právní pojem ve svém rozsahu zahrnuje pouze dva podřazené pojmy, tj. jistou sémantickou dichotomii. Podstatou argumentu *a contrario* je skutečnost, že výrok může mít pouze jednu ze dvou pravdivostních hodnot (pravda – nepravda, resp. princip dvou hodnot) anebo normativní věta může mít jenom jednu modalitu (je přikázáno, je dovoleno anebo je zakázáno).

¹²³ Srov. KNAPP, V., *Vědecká propedeutika pro právníky*, s. 94.

¹²⁴ KNAPP, V.; GERLOCH, A., *Logika v právním myšlení*, s. 211.

¹²⁵ Definici tzv. právní logiky uvádí Weinberger, když uvádí, že právní logika je soustava logických systémů, které lze uplatnit při právní práci. Viz blíže WEINBERGER, O., *Základy právní logiky*, s. 14.

¹²⁶ Srov. TELEC, I., *Metodika výkladu právních předpisů : Právně hermeneutická technika*, s. 15 a násl.

- II. **Argumentum per eliminationem/per exclusionem (důkaz vyloučením)** – používá se k dokázání, že hypotéza, dispozice či sankce právní normy, spočívající na taxativním výčtu případů v nich uvedených, se nevztahuje na jiné případy, ve výčtu neuvedené. Speciálním případem argumentu vyloučením je důkaz odvození pravidla z výjimky (tzv. zásada *exceptio firmat regulam in casibus non exceptis* – výjimka potvrzuje v ostatních případech pravidlo). Eliminační argument je nejčastější a nejspolehlivější z argumentů používaných při výkladu právních norem. Jeho praktické použití spočívá v tom, že pokud právní norma něco výlučně ustanoví pro p , možno spolehlivě usoudit, že to neplatí pro $\sim p$. *Argumentum per eliminationem* je užitečný nejen pro výklad práva, ale i pro jeho tvorbu, protože kde z právní normy eliminací bez jakýchkoliv pochybností plyne $\sim p$, je zbytečné a z legislativně-technického hlediska aj nežádoucí ustanovit $\sim p$ výslovně.

Terminologické rozlišení argumentu *a contrario* a argumentu *per eliminationem* vzniklo pravděpodobně tak, že vyloučení lze provést dvojakým způsobem:

- a) z dvou neslučitelných možností tvrzením jedné se vylučuje druhá (anebo popřením jedné se dokazuje druhá),
- b) pokud platí něco o (a & b & c) anebo o (a v b v c) a o ničem jiném, lze *per eliminationem* dovést, že to neplatí pro d, e, f, ,n, a v prvním případě ani tehdy, když chybí některý prvek konjunkce.

Uvedený rozdíl má však význam pro praktické právní usuzování, teoreticky je to rozdíl spíše zdánlivý, protože eliminace ad b) lze převést na eliminaci z p na $\sim p$. Eliminační argument lze logicky vyjádřit různými způsoby jako např. *modus ponendo tolens*, pomocí bezprostředních důsledků. V zákonných textech může být použití eliminačního argumentu *in concreto* nejisté, a příp. může kolidovat s jinou argumentací (*argumentum a fortiori*, *argumentum per analogiam*).

- III. **argumentum reductionis ad absurdum (důkaz dovedením do absurdních důsledků)** – tento právní argument lze charakterizovat jako podtyp předchozího právního argumentu *per eliminationem*. I zde se jedná o vyloučení jednoho z možných argumentačních závěrů. Argument je konstruován na fiktivním řešení (non-A), které je zřetelně nepravdivé (neplatné a neplausibilní). Tento argument vychází ze skryté premisy, že absurdní řešení není v souladu s vůlí zákonodárce, protože tento nejedná iracionálně či nesmyslně. Argumentace absurditou pomáhá vyloučit tu z možných výkladových variant, kterou nelze sice popřít na základě kritérií přímo vyplývajících z textu normy, jejíž aplikace by však vedla k intenzivnímu konfliktu s právními principy,

ustanovením jiného zákona nebo zdravým rozumem obecně. Na právnickém argumentu *ad absurdum* se často účastní i mimologické prvky, zejména teleologické, protože to, zda je určitý závěr absurdní, příp. nemožný, se někdy nezjistí samým logickým odvozením, ale empiricky, resp. teleologicky.

Důkaz se provádí způsobem, že určitá možnost výkladu právní normy je vyloučena tím, že se dovede k jeho nesmyslným nebo nemožným důsledkům. Argument se uplatňuje podpůrně (ne samostatně) v situacích, kdy bychom došli pomocí jiného argumentu k absurdnímu, resp. nemožnému výsledku. Jestliže závěr učiněný logicky by byl ve svých důsledcích nesprávný, je třeba jej odmítnout. Argument je užitečný v situacích, pokud výklad s použitím *a fortiori* a *per eliminationem* vedou k rozporným závěrům. Orgán aplikující právo nemůže říct '*non liquet*' (není mi to jasné) a nerozhodnout, přičemž redukce *ad absurdum* může posloužit jako relativně spolehlivý arbiter mezi spornými závěry. Pokud totiž jeden výklad vede k absurdnímu závěru, je potvrzená správnost druhého výkladu.

Vyjádření tohoto postulátu je možno v rovině pozitivního práva nalézt např. v ustanovení čl. 1 odst. 1 Ústavy ČR (Česká republika jako materiální právní stát). Tento argument bývá často považován za tzv. rozhodčí argument. Nicméně, princip, že zákonodárce by neměl požadovat nemožné, by měl být zachován.¹²⁷

- IV. **Argumentum reductione ad impossibile (důkaz dovedením k nemožnému závěru)** – tento argument se používá tehdy, když nás jiný argument právní logiky dovede k závěru, který nelze zrealizovat. Nemožnost v tomto smyslu je faktická a jednak právní. Faktická nemožnost zabráňuje určitému jednání, protože toto jednání je fyzicky nemožné, přičemž jednání je fyzicky nemožné, jestliže člověku nelze vytýkat, že ho nedosáhl¹²⁸. Fyzickou nemožnost je chápat objektivně i subjektivně – objektivně definovanou na základě daných kritérií. Právní nemožnost spočívá v tom, že existuje jiné právo, které by bylo porušeno, pokud by se podřídl interpretacímu závěru. Uvedené 'jiné právo' má mít přednost před právem, které by plynulo z interpretačního závěru. Základem je zásada, že právní normy jsou pro lidi (k užítku): *omne ius hominum causa constitutum*.
- V. **Argumentum e silentio legis (důkaz mlčením zákona)** – tento argument vychází z premisy, že zákonodárce zapracoval do právního předpisu všechno, co chtěl. V právní praxi se často *argumentum e silentio* vydává za *argumentum a contrario* i z důvodu, že při přípravě právních předpisů pečlivost zákonodárců není ideální.

¹²⁷ KNAPP, V., *Vědecká propedeutika pro právníky*, s. 52.

¹²⁸ FULLER, L. L., *Morálka práva*, str. 70.

VI. **Argumentum a fortiori (potiori)** – je to tzv. argument síly, který je odvozen od analogického myšlení. Rozdíl od argumentu *per analogiam* spočívá v tom, že *argumentum a fortiori* se vztahuje na situace, kdy se významy porovnávaných jazykových výrazů sémanticky liší mírou předmětné společné vlastnosti. Na základě míry intenzity zmíněné vlastnosti, kterou je možné porovnávat z hlediska jejího právního významu, následně dovozujeme správnost zvoleného řešení. Tento argument je tedy založen na úvaze, že je-li určité jednání zakázané, tím spíše je zakázané jednání stejné kvality ale vyšší intenzity, resp. na úvaze, že je-li určité jednání dovoleno, tím spíše je dovoleno jednání téže kvality ale nižší intenzity. Podle toho rozlišujeme dvě možné formy tohoto argumentu:

- a) *argumentum a minori ad maius* (úsudek od menšího k většímu) – vyskytuje se při interpretaci především zakazujících právních norem,
- b) *argumentum a maiori ad minus* (úsudek od většího k menšímu) – jedná se o argumentaci, ze které lze soudit, že činí-li někdo víc, může činit tím spíše méně.

Dle převládajícího názoru argumenty ad a), ad b) nejsou logické, pouze rétorické. V případě, že by právní předpis obsahoval všechny premisy, mohli bychom je chápat jako logické. Interpreti však považují premisy za samozřejmé, v mnohých případech je tedy nezvyknou uvádět (předpokládají je). Tyto premisy jsou prezentované často jako hodnotící výroky, které tkví v morálním, kulturním a jiném zázemí interpreta.

VII. **Argumentum a simili** (resp. *per analogiam*) – v teorii práva se diferencuje analogie zákona (*analogie legis*) a analogie práva (*analogia iuris*), jako bude uvedeno v další podkapitole o analogii. V tomto kontextu se jedná o důkaz podobností, kdy i samotný zákon přikazuje použití analogie.

Argumentum a simili a výše zmíněný *argumentum a fortiori* se běžně používají při výkladu právních norem, zejména na zaplnění mezer v právu, a při výkladu právních úkonů, přičemž lze s přehledem zkonstatovat, že bez jejich použití by aplikace práva ani nebyla možná.¹²⁹ *Argumentum a simili*, jako i *a fortiori* jsou všeobecně induktivní. Avšak orgán aplikující právo se nemůže uspokojit pouze s pravděpodobností závěru, ale musí zjistit, která právní norma se na danou skutkovou podstatu vztahuje, anebo že daná skutková podstata je mlčky dovolená, a rozhodnout. Při použití argumentu *a simili* a argumentu *a fortiori* v právním myšlení jde o zjištění určitosti (nejenom pravděpodobnosti), která právní norma se bude aplikovat.

¹²⁹ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 213.

- VIII. **Argumentum ab exemplo** – tento argument vyvěrá z analogického způsobu myšlení, a proto je často zaměňován s argumentem *a simili*.
- IX. **Argument koherence, resp. bezspornosti** - princip bezspornosti je esenciální pro každou argumentaci včetně té právníké. Každý argument je ve své povaze v zásadě otevřený a nabízí jako určitá výkladová věta užití různých výkladových závěrů. Pravidlem koherence je proto regulace toho, aby tentýž argumentující subjekt nepoužil takový argument v argumentačním řetězci rozporně (tj. aby argument *A* nepoužil k odůvodnění tvrzení *B* a *non B*, přičemž obě tato tvrzení by považoval za zároveň platná a správná). Princip koherence zamezuje tvorbě myšlenkových omylů a chyb, resp. záměrné manipulaci s argumentačními tvrzeními. V právní praxi se často setkáváme s rozpornou argumentací, která zakládá vady aktu právní komunikace, jehož je součástí (návrh, žaloby, rozhodnutí, atd.), které následně negativně působí na srozumitelnost, a přesvědčivost takového výkladu.
- X. **Argument a completudine (úplnosti)** – tato argumentační figura vychází z principu úplnosti a má zabránit vzniku argumentačních mezer či myšlenkových skoků, které činí argumentační řetězec nepřehledným a zakládají neporozumění.
- XI. **Argument systematický** – pramení v elementárním postulátu racionality právní argumentace. V argumentačním řetězci lze v souladu s tímto argumentem použít jenom ty argumenty, které souvisí se skutkovými a právními otázkami případu, anebo které s řešeným případem souvisení minimálně volně. Argumenty, které nesouvisí s věcí samou, jsou v daném argumentačním řetězci redundantní či irelevantní. V praxi se takovéto argumenty používají zejména k ukotvení řešeného případu a podpoře argumentačního závěru nepřímými důkazními tvrzeními.
- XII. **Argument historický** – využívá se při řešení případů, ve kterých jde o časovou působnost právní normy a intertemporální problémy jejího působení. Prostřednictvím historického argumentu se prezentují tvrzení pomáhající vyložit historickou vůli zákonodárce, mnohdy skrze dobových pramenů vypovídajících o vzniku příslušné právní normy. Význam historického argumentu právní teorie často zpochybňuje a přikládá mu jenom podpůrnou rovinu.
- XIII. **Argument teleologický** – je vyjádřením způsobu argumentace zaměřené na cíl. Hlavní roli sehraává, když je samotný očekávaný smysl interpretace popírán jinými interpretačními závěry na základě metod interpretace.
- XIV. **Argumenty psychologické, sociologické a ekonomické** – uvedené argumenty mají v právní argumentaci spíše podpůrný charakter.

Psychologický argument pomáhá odůvodnit motivy lidského jednání, které sehrálo funkci při vzniku daného skutkového stavu. Psychologický argument může mít v argumentačním řetězci i esenciální funkci (např. v trestněprávní argumentaci při zdůvodňování zavinění pachatele).

Sociologické argumenty mají empirický podtext ve formě statistik, analýz, a pod. Při řešení právních případů nepředstavují rozhodná skutková tvrzení, mají zpravidla jenom kontextuální význam. Tyto argumenty odrážejí stav společnosti v čase vzniku a trvání skutkového stavu a proto jsou z větší míry obecného dosahu.

Ekonomické argumenty v sobě nesou imperativ efektivity právní argumentace a řešení právního případu by mělo vést k maximalizaci společenského bohatství a užitku.

XV. **Argumenty eristické** – jsou to argumentační figury řečnické, jejichž užití v právní praxi je značně omezené, ale nelze je ovšem vyloučit. Řadíme tu například *argumentum bacilinum* (důkaz 'holí', tj. důkaz sociální převahou), *argumentum ad ignorantiam* (využívání neinformovanosti posluchačů, zdůrazňuje se nedostatek důvodů proti obhajované tezi), *argumentum ad misericordiam* (působení na city), *argumentum ad personam* (nikoliv v neutrálním slova smyslu, zde se jedná o zesměšňování protivníka, tedy věcně irelevantní argument), *argumentum ad postulum* (využívání skupinových instinktů a vášní, který je jako teoretický argumentační nedostatek úspěšný v amerických procesech, kde o vině rozhoduje sbor porotců, na domácí půdě se používá především u mediálně zajímavých trestních kauz), *argumentum ad vanitatem* (snaha získat odpůrce lichocením), *argumentum ad verecundiam* (odvolání se na autoritu uznávanou protivníkem), *argumentum ad veritatem* (odvolání se na notoriету - tj. nedokazovanou, všeobecně známou skutečnost).¹³⁰

Na základě uvedeného lze v zásadě jakémukoliv interpretovi doporučit zdržení se jiných než právovědných argumentů, tj. nepoužívat argumenty rétorické, které nejsou logicky věcné, a které se vyznačují přesvědčovacím charakterem emocionálním. Neměla by být používána ani politická, či politicko-právní argumentace. Jedná se například o důkaz opírající se o názor jiných lidí ve smyslu 'co by o tom jiní řekli' (*argumentum ad populum*), důkaz plynoucí z jisté míry obavy, či z použití síly (*argumentum ad baculum*), důkaz vztahující se k určité osobě s cílem jejího znevážení nebo vyzdvižení osobních nedostatků (*argumentum ad hominem*), důkaz odvoláním se na určitou sociální autoritu (*argumentum ex autoritate*, *argumentum ab*

¹³⁰ Viz VEČEŘA, M.; URBANOVÁ, M.; HUNGR, P., *Základy rétoriky pro právníky*, s. 79.

auctoritate), důkaz z věci (*argumentum ad rem*), důkaz z objektivních důvodů (*argumentum ad veritatem*), ledaže poslední dva argumenty jsou zahrnuty v právních úvahách, kterými je prováděn některý z předchozích důkazů, nebo jsou s ním konformní a nijako nevybočují z důkazního rámce.

3.3.2.3.2 Analogie

Analogie, resp. ***argumentum per analogiam*** – **důkaz podobnosti**, je založen na nutnosti stanovit práva a povinnosti v situacích, které nejsou upraveny v hypotéze žádné právní normy, ale zároveň je takováto regulace požadována. Někdy se traktuje jako odvození „zvláštního“ od „zvláštního“. *Argumentum per analogiam* se, jako bylo již shora naznačeno, člení na *argumentum per analogiam legis* a *argumentum per analogiam iuris*, přičemž tyto formy jsou vnímány různě. Za skutečnou analogii (tedy důkaz podobnosti) se tradičně považuje jenom *analogie legis*, protože pro platnost logického závěru se vyžaduje obdobnost (resp. stejnost) klíčových pojmových znaků porovnávaných pojmů.

Analogií iuris se postupuje, když se v právním řádu nalézá a konstruuje nové právní pravidlo platící pro situaci právem doposud neupravenou. Podle Knappa¹³¹ je *argumentum per analogiam legis* založen pouze na analogickém použití ustanovení jakéhokoliv právního předpisu a *argumentum per analogiam iuris* je založena pouze na použití obecných zásad právních. Naopak dle Harváňka¹³² lze *argumentum per analogiam legis* použít jen na ustanovení předpisu, který reguluje situaci, která je situací neregulované podobná a *argumentum per analogiam iuris* se využívají ustanovení jakéhokoliv jiného právního předpisu, resp. právní normy v právu jako takovém. Použití argumentu *per analogiam legis* je na rozdíl od jiných argumentů výslovně předeepsáno. Legitimita analogického použití právní normy pramení z principu rovnosti v právech, který je jedním z podstatných znaků materiálního právního státu. Na premise, že má-li určitý subjekt v určité situaci nějaké právo, měl by mít jiný subjekt v *podobné* situaci právo o *podobném* obsahu, lze založit závaznost ustálené rozhodovací praxe.

V některých právních odvětvích je analogie vyloučena, nebo výrazně omezena. Je to zejména v trestním právu. Analogií v trestním právu rozumíme použití trestněprocesní normy na případ, na který se daná norma přímo nevztahuje, ale s kterým nejvíc koresponduje. Rozdílné je však ponětí přípustnosti analogie v trestním právu hmotném a procesním. V trestním právu hmotném je analogie přípustná jen ve prospěch pachatele (*in bonam partem*), a je *de facto*

¹³¹ KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 172.

¹³² HARVÁNEK, J. et al., *Teorie práva*, str. 229.

pozitivně-právně i z povahy věci vyloučena, protože lidské jednání potenciálně trestné, by nebylo možno přesněji právním textem vymezit, což by způsobilo popření zásad právního státu jako je právní jistota, trestní represe jako nástroj *ultima ratio*, a předvídatelnost.¹³³ Přípustnost analogie v trestním právu procesním není omezena, a tudíž není nutno zkoumat, zda bude, resp. nebude ve prospěch pachatele. Pomocí analogie tak aplikační praxe vyplňuje mezery zákona a není možné ji zaměňovat za výklad pomocí argumentu *a simili* či extenzivní výklad normy, kdy právní norma na uvažovaný případ dopadá přímo.

Použití právních norem *per analogiam legis* je v právu veřejném problematičtější. Ohledně *analogie iuris* v soukromém i veřejném právu lze konstatovat, že má-li být *per analogiam iuris* použita právní norma vyvozená z obecných zásad právních, bude se jednat spíše o teleologický výklad. *Analogie iuris* ale i *legis* je zajímavá i z důvodu, že souvisí s účelem právních norem a tím je spjata s teleologickou metodou výkladu. V této souvislosti hovoříme o aplikaci obecnějších právních principů (zásad, pravidel, standardů, atd.). *Analogie legis* se v právním řádu vyskytuje ve své explicitní podobě velmi hojně a ve své implicitní formě vytváří jeden z nejpoužívanějších myšlenkových postupů v právním myšlení.

Z hlediska právní interpretace je významný vztah *argumentum a contrario* a *argumentum per analogiam*. Z uvedeného vztahu vznikají mnohé výkladové neshody, neboť neexistuje pravidlo, podle něhož by bylo možné určit, kdy je třeba aplikovat analogii, a kdy naopak argument *a contrario*. Jedná se totiž o výklad situace tzv. mlčení zákonodárce.¹³⁴

Zákonné výjimky jsou však vždy tam, kde zákon nepřípustnost analogie přímo stanovuje. Je tomu v případech zásahu do ústavně zaručených práv a svobod (není tak možné prostřednictvím analogie rozšiřovat důvody vazby, podmínky domovní a osobní prohlídky, apod.). Nepřípustnost analogie je zákonem dána i taxativním výčtem možností použití jednotlivých ustanovení (jedná se např. o možnosti způsobu rozhodnutí v opravném řízení dle ust. § 148 a násl., § 253 a násl., § 266 a násl. tr.ř.).

3.3.2.4 Systematický výklad

Prostřednictvím systematického výkladu se porovnávají jednotlivé části právního řádu, přičemž interpret zjišťuje úplné znění právní normy, kterou rekonstruuje z víceroch právních předpisů, příp. i z jiných formálních právních pramenů. Jinak řečeno, tímto výkladem se zjišťuje

¹³³ Viz blíže čl. 39 zák. č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod: „Jen zákon stanoví, jaké jednání je trestným činem“.

¹³⁴ Srov. KNAPP, V.; HOLLÄNDER, P., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 212.

obsah právní normy prostřednictvím komparace s jinými normami právního řádu. Právní normy mají být vyloženy ve vztahu s jinými právními normami v kontextu celého právního systému, zřídka je lze vyložit izolovaně. V každém právním řádu existují ustanovení zákona, jež jsou zpravidla vyjádřena v úvodních částech zákoníků (např. preambule, základní zásady), které mají význam systematizujícího interpretačního pravidla pro výklad ostatních ustanovení daného normativního právního aktu. V tomto smyslu lze hovořit i o důkazu záhlavím (*argumentum a rubrica*) při aplikaci systematické metody výkladu, tzn., že hlavní část předpisu dává název celku (*a potiori fit denominatio*).

Důležitou součástí systematického výkladu je srovnání právní síly jednotlivých norem, protože výklad určitých ustanovení může být ovlivněn i vztahem k předpisům stejné právní síly. Systematický výklad využívá nejčastěji tyto pravidla řešení normativního sporu: *lex superior derogat legi inferior*, *lex posterior derogat legi prior*, a *lex specialis derogat legi generalis*. Systematický výklad přispívá v této souvislosti k nalezení systémových vazeb a systémové soudržnosti jednotlivých pravidel.

Pro systematický výklad je tedy významná aplikační přednost mezinárodního práva, právní síla právní normy, časová působnost, aplikační přednost vnitrostátních právních norem, a dále kogentnost nebo dispozitivnost právních norem, kterým jsou věnované následující stránky této práce.

a) **Aplikační přednost mezinárodního práva**

Aplikační předností právní normy rozumíme takovou její vlastnost, na základě které je tato norma použita místo jiné právní normy, která však není nepoužitím dotčena (zrušena), a to navzdory rozporu mezi těmito normami. Na zásadě aplikační přednosti je založen vztah mezinárodního práva veřejného na jedné straně a vnitrostátního práva daného státu na straně druhé. Mezinárodní a vnitrostátní právo se odlišuje tím, pro koho je závazné (odlišné postavení státu a jednotlivce), jakým způsobem zavazuje (rozdílné metody regulace) a čím zavazuje (význam zvyklostí, pramenů práva v obou systémech).

Na základě čl. 10 Ústavy ČR¹³⁵ platí, že „stanoví-li mezinárodní smlouva něco jiného než zákon, použije se mezinárodní smlouva“; dále podle čl. 1 odst. 2 Ústavy ČR platí, že „Česká republika dodržuje závazky, které pro ni vyplývají z mezinárodního práva“.

Mezinárodní smlouvy (čl. 10 Ústavy ČR), resp. mezinárodní právo (čl. 1 odst. 2 Ústavy ČR) je inkorporováno do českého vnitrostátního práva, přičemž si zachovává formu

¹³⁵ Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

mezinárodního práva. Vzhledem k tomu, že český normotvůrce nemá možnost zrušit prameny mezinárodního práva, byla zvolena cesta aplikační přednosti, a to přednosti podmíněné (u smluv). Jiné než smluvní závazky vyplývající pro Českou republiku z mezinárodního práva (čl. 1 odst. 2 Ústavy ČR) se považují za součást českého vnitrostátního práva nepodmíněně. Interpret by v této souvislosti měl definovat, před kterými prameny českého vnitrostátního práva má mezinárodní právo aplikační přednost.

b) Právní síla

„Právní silou se rozumí vlastnost právní normy právně zavazovat své adresáty, tj. ukládat jim právní povinnosti“.¹³⁶ Rozeznáváme tři úrovně právní síly: právní síla ústavního zákona, zákonná právní síla a podzákonná právní síla.¹³⁷ V rámci českého právního řádu mají nejvyšší právní sílu ústavní zákon, dále zákon a zákonné opatření Senátu (čl. 33 Ústavy ČR), a následně předpisy podzákonné. Interpret musí na základě kritéria právní síly předpisu správně identifikovat, kterou právní normu obsaženou ve vnitrostátním právním řádu lze použít.

c) Časová působnost

Časovou působností právní normy rozumíme její možnost regulovat společenské vztahy na základě času, kdy se děly nebo dějí. Imperativem v této souvislosti je skutečnost, že předpisy nemají působit zpětně. *Prává retroaktivita*, která je v právním státě nepřípustná, umožňuje použít nový předpis na skutkové stavy nebo děje, které vznikly před nabytím účinnosti nového předpisu. *Nepravou retroaktivitou* je zpětná působnost, která říká, že se právní poměry řídí novým předpisem ode dne jeho účinnosti, ale jejich vznik a platnost se posoudí podle dosavadních právních předpisů. Při interpretaci je časová působnost zjišťována zejména z intertemporálních ustanovení, která jsou zařazená do závěrečných částí právního předpisu. V případě, že právní předpis výslovně ustanoví o své časové působnosti neobsahuje, je třeba vycházet z premisy, že právní norma působí na skutkové stavy a děje ode dne nabytí účinnosti (nepravá retroaktivita).¹³⁸

¹³⁶ KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 156.

¹³⁷ FILIP, J., *Ústavní právo České republiky 1 : Základní pojmy a instituty : Ústavní základy ČR*, s. 265.

¹³⁸ V českém právním řádu lze nepravou retroaktivitu vyvodit z čl. 1 Ústavy ČR (nepravá retroaktivita jako jedna z náležitostí materiálního právního státu), a dále i např. z ustanovení § 3028 odst. 2 NOZ pro práva osobní, rodinná a věcná, § 3028 odst. 3 NOZ pro závazková práva na základě výslovného ujednání účastníků, § 3074 NOZ pro nájem s výjimkou nájmu movité věci a pachtu, anebo §854 obč. zákoníku č. 40/1964 Sb. ve znění do 31. 12. 2013. V NOZ se objevuje i princip pravé retroaktivity, a to konkrétně např. v ustanovení §3034, § 3070 až 3072, §3078, §3079 odst. 2 NOZ, a v ustanovení, která se týkají statusových otázek právnických osob, kdy se za platné pokládá jednání učiněné v minulosti, a podle 'starého' práva to bylo absolutně neplatné (§3043, §3044, §3049 NOZ).

d) **Aplikační přednost vnitrostátních právních norem**

Uvedená přednost vyplývá z věcné, prostorové nebo osobní působnosti. Vnitrostátní normy, které jsou speciální, se přednostně použijí i před pozdějšími obecnými právními předpisy. Jde tu opět o vztah speciality a obecnosti.¹³⁹

e) **Kogentnost a dispozitivnost právní normy**

V případě, že je kogentní a dispozitivní norma v rozporu, musí norma dispozitivní ustoupit kogentní úpravě.

3.3.2.5 Historický výklad

Právní normy jsou obecně vydávány jako reakce na jisté, opakující se situace, pramenící v společenských, přírodních a jiných okolnostech (materiální prameny práva), o kterých se normotvůrce domnívá, že by je měl právně upravit.

Historický výklad bývá nejčastěji definován jako metoda výkladu, při které se zjišťuje obsah a smysl (*ratio legis*) interpretované právní normy z okolností vzniku právní normy (*occasio legis*). Těmito okolnostmi máme na mysli úmysl zákonodárce a okolnosti, které daný úmysl formovaly. Úmysl zákonodárce vyjadřuje primárně text zákona, uchopovaný metodami jazykového a systematického výkladu, ale může být zjišťován i odlišně. Historický výklad jinými slovy je metodou získávání poznatků o vůli zákonodárce i z jiných zdrojů poznání než textu zákona. Při analyzování úmyslu zákonodárce je nutno nezdědka čerpat z poměrně dávné historie, co se sebou přináší komplikace, které u jiných interpretačních metod nenastávají.

U historického výkladu lze rozlišovat rovněž subjektivní a objektivní historický výklad. Při *subjektivně historickém výkladu* se zkoumá stanovisko historického zákonodárce. Jedná se o výklad, který při reprodukci smyslu a obsahu interpretované normy vychází z původních intencí zákonodárce, a to na základě přístupných dokumentů prokazujících obsah jeho vůle. Subjektivně historický výklad Melzer dále člení na a) jednoduchý, b) subjektivně teologický a c) nepravý.¹⁴⁰ O jednoduchém subjektivně historickém výkladu hovoříme tehdy, kdy je možné z právní normy přímo dedukovat, zda určitou skutečnost zákonodárce pod užitý pojem podřazoval či nikoli.¹⁴¹ Prameny relevantní při subjektivně historickém výkladu jsou *de facto* jakékoli písemné zmínky o vzniku právní normy včetně jeho prvních návrhů přes legislativní proces po jeho přijetí zákonodárným orgánem. Klíčovými jsou z tohoto hlediska především

¹³⁹ Jedná se o pravidlo *lex specialis derogat legi generali*.

¹⁴⁰ Srov. MELZER, F., *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*, s. 121-126.

¹⁴¹ Srov. MELZER, F., *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*, s. 121.

důvodové zprávy, které ve své úvodní části obsahují obvykle odůvodnění hlavních principů a důvodů, které vedly k navrhované úpravě. Nepravý subjektivně historický výklad směřuje ke zjištění vůle historického zákonodárce, kterou nelze zjistit přímo. Slouží i k uchopení objektivních okolností (i) z okruhu samotného textu právního předpisu, (ii) z objektivních okolností, které doprovázely jeho vznik. Konkrétně lze na skutečnou vůli historického zákonodárce usuzovat zejména ze systému interpretovaného právního předpisu a ze srovnání s předchozí právní úpravou.¹⁴² Jak konstatuje Wintr: „*Jednoduchý subjektivně historický výklad, vyplývá-li přesvědčivě z dobových dokumentů, bude mít jako zjevnější doklad vůle zákonodárce přednost před subjektivně teleologickým výkladem a nepravým subjektivně historickým výkladem. Může se ale stát, že s ohledem na měnící se společenské poměry a obsah právního řádu může převážit recentní teleologický výklad nad výkladem historickým. Existují-li ale snadno dostupné doklady o skutečné vůli historického zákonodárce, bylo by chybou je při teleologické úvaze zcela opomenout (...) bylo by už porušením právní jistoty vracet se k jednoduchému historickému výkladu.*“¹⁴³

Objektivní historický výklad je výklad, který zahrnuje jednak reprodukci původních intencí zákonodárce a jednak ideu interpreta o účelu obsahu právní normy.

V souvislosti s historickým výkladem se uvádí, jak bylo naznačeno, subjektivně teleologický výklad (resp. historicko-teleologický výklad), který se zaměřuje na cíl, kterého chtěl zákonodárce dosáhnout. Rovněž u tohoto typu výkladu je vhodné vycházet z postulátu racionálního zákonodárce. Cíle lze dosáhnout použitím víceroch objektivně způsobilých výkladových možností. Je však potřebné zvolit tu optimální vzhledem k co nejefektivnějšímu nástroji k dosažení požadovaného záměru. Ke zkoumání ideálních výkladových možností lze využít obecnou zkušenost, při řešení složitějších případů i vědecké poznatky z určité oblasti.¹⁴⁴

Weinberger¹⁴⁵ uvádí obdobné členění historického typu výkladu, přičemž v rámci juristické interpretace rozlišuje (i) výklad v historickém horizontu doby vzniku (interpretace *ex tunc*) a (ii) výklad z hlediska aktuální role norem (interpretace *ex nunc*). Telec v této souvislosti konstatuje, že: „*Dosažený výklad má odpovídat právnímu stavu platnému v době podání výkladu (aktuální výklad, ex nunc)*“¹⁴⁶, a neztotožňuje se s výkladem *ex tunc*, z doby vzniku právního předpisu.

¹⁴² Srov. MELZER, F., *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*, s. 125-126.

¹⁴³ WINTR, J., *Metody a zásady interpretace práva*, s. 121-122.

¹⁴⁴ Srov. MELZER, F., *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*, s. 124.

¹⁴⁵ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 157.

¹⁴⁶ TELEC, I., *Metodika výkladu právních předpisů*, s. 14.

Prostřednictvím historického výkladu se tedy zjišťuje, za jakých okolností byla právní norma přijata (*occasio legis*) a jaký je její smysl/úmysl/vůle (*ratio legis*). Níže se pokusíme tyto pojmy stručně definovat.

a) **Occasio legis**

Occasio legis, tzn. okolnosti vydání předpisu, jsou výchozím pojmem při definování historického výkladu. Zahrnují především vlastní impulz, který podnítl normotvůrce k normotvorní aktivitě.¹⁴⁷ Častěji však konkrétní podnět chybí a zákonodárce zohledňuje společenskou objednávku. Zákonodárce by měl analyzovat konkrétní socio-kulturní klima doby – *milieu*, jakož i souvislost s jinými platnými předpisy té doby. Je třeba mít na paměti, že každý právní předpis se v okamžiku vydání vzdaluje od normotvůrce a není rezistentní vůči změnám sociální reality, příp. proměnám náhledů společnosti.¹⁴⁸

b) **Ratio legis**

Ratio legis má pro historický výklad klíčový význam. V zásadě lze vnímat dva koncepty tohoto pojmu jako (i) účel, jehož mělo být zákonem dosaženo, a (ii) smysl zákona pro lidský život. Historickou metodou výkladu se potvrzuje (nebo vyvrací) „správnost“ interpretačního závěru dosaženého jinými výkladovými metodami. Děje se tak v souladu s úvahou, že účel právní normy je podmíněn okolnostmi vydání právní normy a pokud se změny historické okolnosti, má se změnit i její účel. Smysl právního předpisu se zjišťuje objasněním okolností, za kterých byl sepsán a toho, co zákonodárce k tvorbě předpisu vedlo. Na základě uvedeného tak lze dovodit účel právní normy, čímž se historická metoda výkladu přibližuje metodě teleologické. Ve skutečnosti je zde třeba vycházet z *ratio legis* jako úmyslu zákonodárce (včetně jeho modifikací podmíněných změnami společenských poměrů), nikoliv jako z objektivního účelu právní normy. Pokud se má interpretační závěr odmítnout, dochází k tomu z hlediska účelu prostřednictvím teleologického výkladu.

Z hlediska místa historického výkladu mezi interpretačními metodami, je obecně akceptováno, že by se měl užít v případě obtížných případů (*hard cases*)¹⁴⁹, mezer v právu, tj. v okamžiku, kdy jiné metody interpretaci nedávají jednoznačné řešení. Výsledky, k nimž se dojde s použitím historického výkladu, by neměli být v rozporu s řešením, které dávají další

¹⁴⁷ Může jím být i nějaká historická událost. Např. Pavel Maršálek uvádí příklad, kdy po atentátu na ministra financí A. Rašína 19-ti letým anarchistou J. Šoupalem dne 19. 3. 1923 byl následně vydán zákon na ochranu republiky (č. 50/1923 Sb.). Srov. Maršálek, P., O smyslu a limitech použití historického výkladu při aplikaci práva, s. 122.

¹⁴⁸ Podrobněji viz KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 34, 56 a násl.

¹⁴⁹ Termín „*hard cases*“ použil R. Dworkin ve svém díle *Když se práva berou vážně*. Tento pojem používá např. P. Holländer ve své knize *Filosofie práva*, s. 17 a násl., a několikrát ho zmíníme v této práci v dalším výkladu.

metody výkladu. Nelze nezmínit i skutečnost, že historický výklad se jen problematicky uplatní v situaci, kdy dominujícím pramenem práva je zákon¹⁵⁰ (tzn. pramen práva, který je orientován do budoucna a je vystavován velmi častým novelizacím).

Z hlediska specifík historického výkladu lze upozornit na to, že objektem historického výkladu není text právního předpisu, ale jiné faktory, jakými jsou společenské podmínky jeho vydání, tj. analýza stavu společenských vztahů v čase tvorby normy, zmapování účelu právní normy. Historický výklad se primárně uskutečňuje heuristikou, tedy shromážděním podkladů, ze kterých se bude při interpretaci vycházet. Shromážděné prameny musí být podrobeny kritice, jako vnější tak i vnitřní. U vnější kritiky se jedná o prozkoumání autentičnosti pramene, tj. jeho původ (čas, místo, autor), pravost, původní podoba. Vnitřní kritika slouží (pokud možno objektivnímu) posouzení vypovídací hodnoty podkladů, tj. zda relevantním způsobem odrážejí historickou realitu. Paralelně se zkoumáním shromážděných materiálů lze přistoupit k jejich výkladu, kterým bychom měli dospět k vyvozování souvislostí (hledání *ratio legis*). V rámci tohoto procesu je nezbytné neopomenout tzv. informační selekci, jinými slovy zachovat si nadhled nad situací a neupadnout do vytváření nepodložených souvislostí.

Současná právní teorie i praxe se shoduje na tom, že užití historického výkladu při aplikaci práva v kontinentálním typu právní kultury je restriktivní a jeho výsledky třeba posuzovat v kontextu s výsledky ostatních interpretačních metod. Historický výklad může být často přebit recentním teleologickým výkladem, změnila-li se společenská klima, což souvisí s preferencí teleologického výkladu před historickým.¹⁵¹ Mantinely pro využití historického výkladu jsou tak stanoveny, i vzhledem k předchozímu vývoji. Popsaná metoda výkladu stále svoje opodstatnění nepostrádá. Historický výklad se využívá i při hledání smyslu obsoletních či neefektivních právních předpisů, které jsou výsledkem nekvalitní práce zákonodárce.

Jak již bylo o historickém výkladu zmiňováno, podstata historického výkladu netkví v zkoumání textu normativního aktu, ale směřuje k analýze okolností vydání právní normy. Historický výklad při aplikaci práva působí podpůrně k potvrzení výsledku dosaženého jinými interpretačními metodami. Benefit uplatnění historického výkladu lze nalézt při poznávání efektivity právní úpravy a potřeby její novelizace, či prozkoumání potřeb a zájmu společnosti, které mají být (ideálně) naplněny přijetím právní normy.

¹⁵⁰ Blíže MARŠÁLEK, P., *O smyslu a limitech použití historického výkladu při aplikaci práva*, s. 132.

¹⁵¹ Srov. WINTR, J., *Metody a zásady interpretace práva*, s. 112-113, kde zmiňuje argumentaci ÚS ČR v jeho nálezu sp. zn. Pl. ÚS 1/08 bod 98.

3.3.2.6 Komparativní výklad

Každý právní systém a jeho jednotlivé součásti (právní normy) lze srovnávat podle jednotlivých zemí, ve kterých je závazný. Uvedené je hlavní úlohou právní komparatistiky, která zkoumá právní systémy prostřednictvím komparace. Lze srovnávat rovněž různé podoby téhož právního řádu, které tento právní řád v průběhu historického vývoje nabýval. To je úkolem naopak právní historické vědy (viz předchozí kapitola o historickém výkladu).

Komparace je postup, kterým se na základě určitých kritérií (*tertium comparationis*) srovnávají dva a více právních řádů. Přirozeným předpokladem je zvolení srovnávacího kritéria jako znaku, který je obsažen v obou (ve všech) srovnávaných právních řádech. Výklad srovnávací metodou se provádí způsobem, že interpret nejprve stanoví srovnávací kritérium, kterým je skutkový stav nebo skutkový děj. V následující fázi interpret zjišťuje, kterou částí srovnávaného právního řádu tento skutkový stav nebo děj upraven (vyhledání právní normy).¹⁵² Nalezenou právní normu interpret porovná s právní normou svého právního řádu. Pokud se tyto normy rozcházejí (zahraniční právní řád upravuje skutkový vztah nebo děj jinak), nelze zahraniční právní normy použít. V případě shody je na místě porovnat, jak je v zahraničí cizí právní norma vykládána. Uplatnění komparativní výkladové metody lze nalézt při výkladu složitých případů aplikace práva.

Komparativní metoda je uznávaná mnohými právními teoretiky jakými jsou např. Robert Alexy, Peter Häberle, nebo domácí představitel Aleš Gerloch.¹⁵³ Úloha komparativní interpretační metody je zdůrazněna především v německé a švýcarské právní literatuře. Knapp v tomto smyslu upozorňuje, že vědeckou srovnávací metodou není jakékoliv srovnávání, nýbrž srovnávání s cílem získání vědeckých poznatků, které není pouze juxtapozice srovnávaných objektů, tj. toho co je v daném vztahu *comparatum* a *comparandum*.¹⁵⁴

Kühn v této souvislosti připomíná, že v případě zájmu udržet metodologicky čistotu interpretaci psaného práva, tedy použít jenom metody interpretace související primárně s textem zákona více (metoda jazyková, systematická), nebo méně (metoda historická, příp. logická), byli bychom nuceni vyloučit např. metodu teleologickou, či historickou, které mají k textu normy zprostředkovaný vztah.¹⁵⁵ Z uvedeného lze dle našeho mínění vyvodit, že komparativní metoda není považovaná za primární, či nejdůležitější metodu interpretace.

¹⁵² Viz např. náleží ÚS ČR ze dne 29. 5. 1997, sp. zn. III. ÚS 31/97, o podstatných náležitostech demokratického právního státu.

¹⁵³ Viz GERLOCH, A., *Teorie práva*, s. 146, s. 151.

¹⁵⁴ Srov. KNAPP, V., *Velké právní systémy : Úvod do srovnávací právní vědy*, s. 31.

¹⁵⁵ KÜHN, Z., *Srovnávací právo a jeho místo v metodologii výkladu práva*, s. 144.

Teorii právní komparatistiky rozpracoval z domácích teoretiků především Viktor Knapp¹⁵⁶. Předpokladem jakékoliv komparace je srovnatelnost institucí, které jsou posuzovány. Knapp říká, že „je zde tedy elementární požadavek, aby *comparatum a comparandum* bylo překlenuto nějakým *tertium comparationis*“¹⁵⁷. Další podmínkou je možnost ze srovnávaných pojmů abstrahovat společný obecnější pojem než pojmy východiskové. Lze si položit otázku, do jakého stupně obecnosti má smysl abstrahovat, aby ještě srovnání bylo smysluplné.

Komparativní výklad může mít podobu zejména¹⁵⁸ (i) makrokomparace jakožto srovnávání různých právních řádů anebo právních kultur,¹⁵⁹ a (ii) mikrokomparace jakožto srovnávání menších normových souborů¹⁶⁰, tj. určitých institutů v rámci jednoho či dvou právních řádů. Prostřednictvím komparativního výkladu je možné dospět k smyslu a významu interpretované právní normy v právním předpisu, ale i v právním systému jako celku, příp. mimo něj v jiných právních řádech.¹⁶¹

Komparativní metody se užije při interpretaci mezinárodního práva nebo obecných principů členských zemí nadnárodní entity jakou je EU. Soud v tomto případě interpretuje samotné cizí právo. Dalším příkladem použití této metody interpretace je při tvorbě nových kolizních pravidel, nebo při užití obecných principů mezinárodního práva v domácím právním řádu v případě jejich inkorporace ústavou nebo domácí judikaturou. Soud v tomto případě samo cizí právo neinterpretuje, slouží jako interpretační pomůcka. Komparativní metody interpretace lze využít dále ve složitých případech jako například při tvorbě unifikačních pravidel mezinárodních smluv, které se mají stát součástí, resp. pramenem vnitrostátního práva.

Komparativní výklad má důležité místo při racionálním výkladu domácího práva implementujícího právo EU a vyžaduje sledování judikatury SD EU a přihlídnutí k judikatuře soudů jiných členských zemí EU. Aplikace komparativních argumentů při interpretaci

¹⁵⁶ Viz např. jeho monografie *Velké právní systémy* (1996), *Vědecká propedeutika pro právníky* (2003) ad.

¹⁵⁷ KNAPP, V., *Velké právní systémy : Úvod do srovnávací právní vědy*, s. 38.

¹⁵⁸ Knapp hovoří i o jiných odvětvích komparatistiky: makrokomparatistika a mikrokomparatistika, komparatistika regionální, komparatistika s cizím prvkem a komparatistika vnitřní, komparatistika historická, srovnávání etnografické, komparatistika bilaterální a komparatistika multilaterální, srovnávání podle systematiky právního řádu ad. Viz KNAPP, V., *Velké právní systémy : Úvod do srovnávací právní vědy*, s. 23.

¹⁵⁹ Knapp uvádí, že makrokomparatistika se provádí podle rozličného právního stylu, tj. kritériem jsou stylové prvky srovnávaného práva, přičemž se mohou týkat různých stránek předmětu srovnání, zejména charakteru pramenů práva, vnitřního členění práva atd. V podrobnostech viz KNAPP, V., *Velké právní systémy : Úvod do srovnávací právní vědy*, s. 24.

¹⁶⁰ KNAPP, V., *Velké právní systémy : Úvod do srovnávací právní vědy*, s. 24.

¹⁶¹ Wintř ve své publikaci uvádí nález ÚS ČR ze dne 13. 7. 2006, sp. zn. I. ÚS 85/04, jako příklad komparativního výkladu, ve kterém podpořil přiznání náhrady a nemateriální újmy za nezákonné omezení osobní svobody, ve kterém ÚS ČR komparuje svůj přístup s rozhodnutími německého Spolkového ústavního soudu, řeckého Nejvyššího soudu, nizozemského Nejvyššího soudu, rakouskou judikaturou, dánským Západním soudem první instance. Srov. WINTŘ, J., *Metody a zásady interpretace práva*, s. 148-150.

vnitrostátního práva má podle Kühna¹⁶² význam z hlediska toho, že směřuje proti klasické zjednodušené ideji pozitivizovaného práva 19. století. S pokračující evropskou integrací dále roste srovnávání v právu, neboť mj. dodává evropské právní kultuře jednotící základ. Domníváme se v této souvislosti, že význam komparativní metody v posledních letech vzrostl a dále poroste, a to vzhledem k pokračující globalizaci a vytváření nadnárodních kultur.

3.3.2.7 Teleologický výklad

Právní norma je jistým statickým elementem, který v sobě abstrahuje dynamiku společenského života. Neexistuje dokonalý zákonodárce, který by byl schopný právní normou předvídat všechny životní situace, které mohou potencionálně nastat. Již z podstaty abstraktnosti právní normy plyne, že její obsah z pohledu využitých výrazů a slovních spojení nemusí být zřejmý a konkrétní. V této souvislosti se hovoří o otevřené textuře práva¹⁶³. Přistupuje se tedy následně k výkladu právní normy (aby byl interpret posléze schopen subsumovat pod interpretovanou právní normu konkrétní skutkovou podstatu), příp. i jejímu dotvoření¹⁶⁴. Při dotváření práva soudy z hlediska teorie dělby moci jde o nepochybný přesah

¹⁶² KÜHN, Z., *Srovnávací právo a jeho místo v metodologii výkladu práva*, s. 154.

¹⁶³ Uvedený pojem (v angl. překladu „open texture of law“) používá H. L. A. Hart v díle *The Concept of Law*. Oxford : University Press, 1997 (česky *Pojem práva*. Přel. Petr Fantys. Praha : Prostor, 2004. s. 129 a násl.). Hart pojem přejímá od Friedricha Waismanna, jenž jej koncipuje jako nástroj na objasnění problému verifikace – pravdivosti. Hart v této práci mj. rozvíjí ideu pravidla poznání (*rule of recognition*), která vzešla v rámci sociálních pravidel společnosti nezávisle na morálních hodnotách a její funkcí je stanovit kritéria pro další normativní kritéria patřící do právního řádu. Hart tedy dokázal vysvětlit, že normy mohou být zároveň jak platné tak nespravedlivé. Pro Harta získávají slova svůj význam používáním v rámci dané společnosti.

¹⁶⁴ Možnost soudní moci právo dotvářet výslovně připustil ve své rozhodovací praxi i Ústavní soud ČR. Srov. např. stanovisko ÚS ČR ze dne 28. 4. 2009 sp. zn. Pl.ÚS-st. 27/09, náleží ÚS ČR ze dne 4. 2. 1997 sp. zn. Pl. ÚS 21/96. Soudce, jakožto jeden z orgánů právo aplikujících, je spoluvůrcem práva ve smyslu jeho dotváření, které je rovněž závislé od jazykové stránky a formálního utřídění právního předpisu, a rovněž od logické přesnosti a srozumitelnosti. Soudce v právním státě právo *secundum et intra legem* dotváří, a dodává mu v mnoha situacích i jeho lidskou dimenzi (*ratio sana*). Takto konstruovaný výklad často přesáhne individuální kauzu a zobecnitelná interpretace působí obecným (univerzálním) způsobem na aplikaci práva. ÚS ČR však dodává, že: „Soudce zásadně není oprávněn vyplnit vědomou mezeru v zákoně. Pokud je hodnotově nekoherentní úprava zákonodárcem skutečně chtěná (je si vědom rozporu s teleologickým pozadím právního řádu, a přesto takovou úpravu přijme), je tím posílen demokratický princip a princip dělby moci, když tvorba práva přísluší primárně demokraticky zvolenému zákonodárci, nikoli soudci. To, zda šlo o vědomé či nevědomé rozhodnutí zákonodárcem (mezeru vědomou či nevědomou), lze zjistit především jasně průkazným úmyslem zákonodárcem; jde o skutečnou vůli zákonodárcem (subjektivní historický výklad), nikoli o vůli, která se bude jen předpokládat (platí totiž presumpce opačná, předpoklad racionálního zákonodárcem). Tímto způsobem lze tedy zodpovědět i související otázku, kdy lze aplikované ustanovení právního předpisu dotvořit a kdy má naopak být navrženo Ústavnímu soudu ke zrušení pro porušení principu rovnosti; je-li právní úprava zákonodárcem koncipována s vědomím teleologického rozporu, pak obecný soud či Ústavní soud nemůže toto řešení změnit, ale může dojít jen ke zrušení právního předpisu. Dojde-li však k následné změně faktického stavu či právního řádu, která teprve způsobí či značně zesílí rozpornost zkoumaného ustanovení s teleologickým pozadím právního řádu, obecně nelze již hovořit o tom, že tento stav byl zákonodárcem chtěný, když se rozhodoval za zcela jiných podmínek; pak dotváření práva obecně přípustné je, přičemž lze hovořit o tzv. následné mezeře v zákoně. Shrnutí,

moci soudní do aktivit primárně přináležejícím zákonodárci, byť v kontinentálním právním systému obecně soudům *a priori* nepřísluší, aby právo tvořili. Soudcovské rozhodnutí je v této souvislosti pokračováním právotvorného procesu, tzv. *secundum et intra legem*, a proto by měl být přijatý závěr o funkčním přesahu soudní moci v tomto smyslu legitimizován. K soudcovskému dotváření práva se nutně váže základní diskutované téma kontinentální právní teorie – problematika míry vázanosti soudce zákonem. Tvoří se tak zdánlivé protipóly úlohy soudce v aplikačním procesu. Na jedné straně soudce ve smyslu právního formalismu, který se odráží v zákonném pozitivismu, pouze aplikuje zákony, na druhé straně existuje idea otevřenosti systému práva a možnost jeho soudcovského dotváření, které je podporováno současnou postmoderní společností s hodnotovým a normativním pluralismem.

Večeřa¹⁶⁵ v tomto kontextu nevnímá problematiku vázané a volné aplikace práva soudy jako kontradiktorní, tzn., jako rozhodování, zda akceptovat soudcovské dotváření práva, zda ne, ale dotazuje se na přiměřenou míru soudcovského dotváření práva.

Teleologický výklad je nejvíce zkoumanou rovinou právní interpretace, protože smysl právní regulace konkrétního posuzovaného právního vztahu je obvykle finálním stadiem všech výkladů. Slovo teleologie je odvozené od řeckého *télos*, tj. účel, cíl. Savigny teleologický výklad neřadil do svých čtyř základních typů výkladu, avšak pokládal ho za pomocný typ výkladu v situacích, kde je nutné vyřešit neurčitost výrazů právního jazyka. Při hledání smyslu a účelu daného ustanovení bylo však třeba postupovat s velkou opatrností.¹⁶⁶ Teleologickým výkladem zákona nebo jeho ustanovení rozumíme výklad zaměřený na účel právní normy vyjádřené v zákoně, příp. rovněž na účel právní úpravy, jejíž součástí je tato interpretovaná norma. Teleologickým výkladem rozumíme i výklad právní normy ve smyslu účelu a hodnot celého právního řádu. V recentní době se o teleologickém výkladu v rámci teoretického diskursu hovoří v souvislosti s řešením problému mezer v zákoně, kdy právní předpisy vyžadují vyšší tvůrčí aktivitu interpreta při rekonstruování hledaného právního pravidla. Nutnost stále častějšího používání teleologického výkladu zejména při řešení tzv. složitých právních případů se v posledních letech přetavila do soudní praxe¹⁶⁷.

mezerou v zákoně, způsobitou být řešenou cestou dotváření práva, se rozumí neúplnost zákona proti-plánová (z hlediska záměru zákonodávce)“. Srov. nález ÚS ČR ze dne 27. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 2264/13.

¹⁶⁵ Srov. VEČEŘA, M. Soudcovské dotváření práva. In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 226.

¹⁶⁶ SAVIGNY, F. C., *System des heutigen römischen Rechts*, s. 215-230. In HOLLÄNDER, P. *Ústavněprávní argumentace : Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha : Linde, 2003, s. 26. Savigny tu vyjádřil obavu z možného překročení možných významů normativního textu, tj. dotvoření právní normy.

¹⁶⁷ K teleologickému výkladu v praxi Ústavního soudu ČR srov. například nález US ČR ze dne 23. 2. 2015, sp. zn. I. ÚS 1713/13, nebo nález ze dne 15. 11. 2010, sp. zn. I. ÚS 517/10 (tzv. poskytování informací o členství soudců v KSČ).

V souvislosti s teleologickým výkladem se rozlišují dvě varianty teleologického přístupu:

- a) historický teleologický výklad – předpokládá sloučení interpreta a zákonodárce v jedno, přičemž zákonodárce se nepovažuje za subjekt se skutečnou vůlí; jeho vůle je fikcí rekonstruovatelná z pramenů, která souvisí se vznikem právního předpisu;
- b) objektivní teleologický výklad – interpret zde vychází ze vztahu prostředku právní regulace a jejího cíle. Tento výklad využívá všechny informace, které mohou být s rozumnou pravděpodobností účelem zákona. Požadavky tohoto typu výkladu vystihuje tzv. „Radbruchova formule“: *„Konflikt mezi spravedlností a právní jistotou patrně lze řešit jen tak, že pozitivní právo, zajišťované předpisy a mocí, má přednost i tehdy, pokud je obsahově nespravedlivé a neúčelné, vyjma toho, jestliže rozpor mezi pozitivním zákonem a spravedlností dosáhne tak nesnesitelné míry, že zákon musí jako nenáležitě právo spravedlnosti ustoupit... interpret může zákonu lépe rozumět, než mu rozuměli jeho tvůrci... zákon může být moudřejší než jeho autor, on právě musí být moudřejší než jeho autoři.“*¹⁶⁸

Teleologický výklad lze považovat za vrchol interpretační úvahy, jedná se o nejvýznamnější výklad jdoucí s dobou, v níž je realizován.¹⁶⁹ Není však možné vyloučit i skutečnost, že může být účelový ovlivněn společensko-politickým prostředím.

Podstatou teleologického výkladu hledání smyslu a účelu interpretovaného ustanovení, které tvoří jednu z možností způsobu argumentace. Účel právní normy tedy odráží více či méně kvalitně vyjádřenou snahu o dosažení zákonodárcem předsevzatého cíle za použití jim předvídaných a aprobovaných prostředků a tudíž v právní normě formulované úsilí směřující ke snížení neuspořádanosti společenských vztahů. Podle Holländera *„pod pojmem účel v právu lze rozumět normotvůrcem chtěný stav věci, jehož dosažení je sledováno prostřednictvím právní normou postulovaného lidského chování“*¹⁷⁰. Účel je možné vnímat ve dvojím smyslu jako (i) účel, který s tímto ustanovením spojoval historický zákonodárce (objektivně historický, resp. subjektivně teleologický výklad), a (ii) účel, který by s tímto ustanovením spojoval informovaný adresát (zde jde o objektivně teleologický výklad). Holländer k tomu dodává, že *„pro soudce je účel normativním momentem spoluurčujícím interpretaci práva, jenž hraje klíčovou roli při objasňování obsahu a smyslu práva“*.¹⁷¹

¹⁶⁸ G. Radbruch tuto tezi publikoval v roce 1946 v článku „Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht“. Srov. HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 19.

¹⁶⁹ Pro ilustraci uvádíme např. vývoj úpravy ochrany osobních údajů na sociálních sítích.

¹⁷⁰ HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 82.

¹⁷¹ Viz HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 84.

Weinberger v souvislosti s účelem v právu konstatuje, že interpretace práva je objektivní interpretací, protože distinktivní je všechno, co je vyjádřeno v právních textech, nikoli v subjektivní představě zákonodárce. Úmyslem zákonodárce je tedy objektivní, normativní smysl práva. Oprávněné však je hovořit o „účelu zákona“. Každé porozumění textu je rekonstrukcí zamýšleného smyslu projevu zákonodárce. Rovněž i juristická interpretace vykládá právní texty jako výraz sdělovacího záměru a normotvorné vůle.¹⁷²

Právní normy v tomto smyslu z hlediska vyjádření účelu dělíme na právní normy, které obsahují výslovné vyjádření účelu, a které výslovné vyjádření svého účelu neobsahují. Účel právní normy se do vyjádření právní normy doplňuje ostatními výkladovými metodami. Systematickou metodou výkladu lze do právní normy doplnit její účel prostřednictvím buď teleologických norem anebo jiných právních norem.

V případě konfliktu mezi doslovným zněním zákona, a jeho smyslem a účelem, je důležité stanovit podmínky priority výkladu *e ratione legis* před výkladem jazykovým, podmínky, jež by měly představovat bariéru možné libovůle při aplikaci práva.¹⁷³ Smysl a účel zákona lze dovodit především z autentických dokumentů, vypovídajících o vůli a záměrech zákonodárce, kde lze zařadit důvodovou zpráva k návrhu zákona (uvědomujíc si skutečnost, že ze souhlasu zákonodárce s osnovou návrhu lze pouze presumovat i jeho souhlas s jejími důvody), a dále například argumentaci přednesenou v rozpravě při přijímání návrhu zákona.

Výklad právní normy je tedy dle shora uvedeného vždy metodologickým postupem, jímž je zjišťován jeho smysl a obsah. V této souvislosti existují dva pohledy na použití teleologického výkladu:

- I. Teleologický výklad je podpůrný prostředek v řešení interpretačních nejasností, které se neodstranily jinými výkladovými metodami.
- II. Teleologický výklad je východiskem interpretace jakéhokoliv právního předpisu již z povahy věci (*argumentum intrinsecum*) – nejde tedy o podpůrný způsob dosažení interpretačního výsledku. Uvedené stanovisko částečně preferuje i recentní právní teorie. Žádná z výkladových metod nemá přednost, když zpravidla s jazykovým výkladem nevystačíme a jednotlivé metody by se tedy měly navzájem doplňovat a vést k srozumitelnému a racionálně zdůvodnitelnému vysvětlení textu právního předpisu a jeho významu s tím, že výklad je jen jeden, pouze metody jsou různé.

¹⁷² Cit. dle WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 163.

¹⁷³ Viz stanovisko ÚS ČR ze dne 21. 5. 1996, sp. zn. Pl. ÚS-st. 1/96. (Advokátní primus v řízení před Ústavním soudem).

Z hlediska zjištění obsahu právní úpravy tedy nelze spoléhat jen na jazykový výklad aplikovaného ustanovení, nýbrž relevantní je především účel a smysl aplikované právní normy, popř. další uznávané způsoby výkladu.¹⁷⁴ Ústavní soud ČR ve své konstantní judikatuře prokázal, že netoleruje orgánům veřejné moci a především obecným soudům formalistický postup. Zdůraznil přitom mimo jiné, že „*obecný soud není absolutně vázán doslovným zněním zákona, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit, pokud to vyžaduje účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku, a že povinnost soudů nalézat právo neznamená pouze vyhledávat přímé a výslovné pokyny v zákonném textu, ale též povinnost zjišťovat a formulovat, co je konkrétním právem, i tam, kde jde o interpretaci abstraktních norem a ústavních zásad.*“¹⁷⁵ Při použití teleologického výkladu je nutno dodržet dvě podmínky. První z uvedených podmínek je vyhnout se libovůli jeho použití a druhou podmínkou je, že rozhodnutí soudu je založeno na racionální argumentaci. První podmínku lze zkoumat jenom při rozhodování v každém jednotlivém případě zvlášť. Racionální argumentaci lze vnímat jako *conditio sine qua non*. Racionální argumentace tedy pomáhá minimalizovat negativní vliv subjektivního charakteru chápání účelu právních norem, přičemž její vyžadování může přimět soudce pečlivě zvažovat legitimitu a opodstatněnost postupu, kdy se chce odchýlit od zákona nebo vycházet z argumentů mimo text samotné normy.

Ohledně napětí mezi doslovným a teleologickým výkladem se Ústavní soud ČR vyslovil v mnohých svých rozhodnutích.¹⁷⁶ Základní myšlenku v daném kontextu zformuloval přitom právě v anotovaném nálezu sp. zn. Pl. ÚS 33/97. Ústavní soud ČR konstatoval, že: „*Naprostou neudržitelným momentem používání práva je jeho aplikace, vycházející pouze z jeho jazykového výkladu. Jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě. Je pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.). Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně, nebo v důsledku nevzdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcizení a absurdity ...*“. V návaznosti na tyto teze lze uvést,

¹⁷⁴ Srov. náleží ÚS ČR ze dne 18. 5. 2010, sp. zn. II. ÚS 485/10.

¹⁷⁵ Nález ÚS ČR ze dne 22. 9. 2011, sp. zn. I.ÚS 2340/10 (N 166/62 SbNU 467), srov. též náleží ÚS ČR ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96 (N 13/7 SbNU 87; 63/1997 Sb.).

¹⁷⁶ Viz stanovisko ÚS ČR ze dne 21. 5. 1996, sp. zn. Pl. ÚS-st-1/96 (ST 1/9 SbNU 471), náleží ze ÚS ČR dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97 (N 163/9 SbNU 399; 30/1998 Sb.) - suspenzivní veto prezidenta republiky - počítání lhůty podle čl. 50 odst. 1 Ústavy ČR.

že Ústavní soud ČR vyzdvihuje relevanci teleologické metody směřující k nalezení významu a působení zákona. Je to interpretační přístup, který nelze pominout z ústavněprávního hlediska, a který je způsobilý v kontextu racionální argumentace představovat významný korektiv při zjišťování obsahu právní normy.¹⁷⁷ V podobném duchu se vyjádřil i Nejvyšší správní soud, kdy k otázce přednosti teleologického výkladu konstatuje, že rozhodující je smysl a účel, a nikoliv dikce zákona.¹⁷⁸

Při teleologické metodě výkladu se využívají hlavně následné argumenty:

- a) argumentace právními principy,
- b) výběr metody naplňující lépe účel daného zákona nebo institutu,
- c) idea racionálního zákonodárce a bezrozpornosti právního řádu,
- d) teleologická redukce,
- e) *argumentum ad absurdum*,
- f) argumentace povahou věci.

Postupy ad a)-f) se objevují především ve výjimečných situacích, subsidiárně a zejména v judikatuře nejvyšších soudů. Přesto můžeme pozorovat jejich ne úplně zanedbatelné využití. Platí to zejména o využití právních principů, výběru výkladové varianty, která se shoduje s domnělým účelem určitého předpisu (jeho části), nebo o *argumentu ad absurdum*. Argumenty související s představou racionálního zákonodárce a hodnotové bezrozpornosti

¹⁷⁷ Viz náleží ÚS ČR ze dne 6. 2. 2009, sp. zn. II. ÚS 3201/08.

¹⁷⁸ Viz rozhodnutí NSS ČR ze dne 26. 10. 2005, sp. zn. 1 Afs 86/2004: „V první řadě je nezbytné zdůraznit základní interpretační přístup: k výkladu právních předpisů a jejich institutů nelze přistupovat pouze z hlediska textu zákona, ale především podle jejich smyslu. Jazykový výklad může ve smyslu ustálené judikatury Ústavního soudu - s ním se v řadě svých rozhodnutí výslovně ztotožnil i Nejvyšší správní soud - představovat pouze prvotní přiblížení se k obsahu právní normy, jejímž nositelem je interpretovaný právní předpis; k ověření správnosti či nesprávnosti výkladu, popř. k jeho doplnění či upřesnění, potom slouží ostatní interpretační přístupy, z nichž je v souzené věci namísto jmenovat především metodu teleologickou a systematickou (samozřejmě podle povahy věci bude namísto užít i jiných metod, jako např. komparativní, logické či historické). Z teleologického výkladu vyplývá základní interpretační směrnice, která již byla zmíněna: rozhodující je smysl a účel, a nikoliv dikce zákona. Systematický výklad využívá systémové povahy právního řádu: právní řád tvoří jednotný celek; má povahu systému, který je dále diferencován v subsystémy různých úrovní (právo soukromé a veřejné; právní odpovědi; právní instituty), jež v sobě slučují prvky podle různých kritérií. Ze systémové povahy právního řádu vyplývá, že jeho jednotlivé součásti (subsystému i prvky) vstupují do určitých funkčních vazeb. Z toho se podává přirozený požadavek, aby interpret určitého ustanovení právního předpisu neomezoval svůj rozhled toliko na jedno či několik ustanovení, ale aby jej chápal jako část celku (systému), která s ohledem na principy jednotnosti a bezrozpornosti právního řádu vytváří s jeho ostatními částmi logický, resp. logicky souladný významový celek. Součástí systémového chápání právního řádu je i respektování toho, že různé právní předpisy upravují instituty, které jsou společné celému právnímu řádu, či alespoň několika jeho odvětvím, a jež byly doktrínou důkladně teoreticky propracovány; v takovém případě je nezbytné vycházet při jejich používání z doktrinálních závěrů a z rysů, které jsou jim společné. Ze systémové povahy právního řádu ovšem vyplývá i jeho hierarchická povaha, a mj. tedy i princip ústavně konformního výkladu právních předpisů.“

právního řádu lze použít spíše podpůrně a okrajově, častěji než další zmíněné argumenty totiž operují s představou práva *de lege ferenda*, namísto *de lege lata*. Ideu bezrozpornosti normativního systému chápeme jako vycházející z pragmatických aspektů a teleologické funkce normativních systémů. Normativní systém vnímáme jako popis transformace jistého reálného systému na systém cílový. Subjektem, činitelem realizujícím uvedenou transformaci je vždy člověk – adresát příslušných norem. Normativní systém je v tomto kontextu jistým návodem k přetvoření reality a stabilizace funkcí systému. Zdrojem sporu v systému je podle Štěpána¹⁷⁹ buď systém, nebo množina definic (ne odvozovací pravidla formulovaná v rámci pravidel normativní logiky). Bezprostřední příčinou je zpravidla také skutečnost, že pro formulaci norem je použit přirozený jazyk, a uživatelská interpretace norem.¹⁸⁰

V závěru této kapitoly o teleologickém výkladu můžeme konstatovat, že rekonstrukce myšlenky obsažené v zákoně na základě použití metodologie, kterou zavedl v evropském právním myšlení F. C. von Savigny, tzn. výklad gramatický, logický, historický a systematický, již v dnešní době není dostačující. Teleologický výklad je racionálním završením tradičního metodologického instrumentária, jak jej právní věda předává a právní praxe uplatňuje. Výsledky výkladu zjištěného teleologickou metodou, resp. hledání účelu právního předpisu v sobě uvedené metodologické postupy implikují a teleologická metoda je v každém z nich v jistém smyslu obsažena.

Z hlediska frekvence použití teleologické interpretace lze konstatovat, že se na domácí půdě nepoužívá tak často, jako je tomu v rozhodování SD EU při výkladu evropského práva.

Teleologická interpretace je v konečném důsledku v protipólu s principem právní jistoty, který lze považovat za jeden ze základních principů demokratického právního státu. Není nezvyklé, že odhadnout výsledek sporu v rámci českého civilního soudnictví lze jen stěží, a ten je nejednou překvapením i pro zkušené advokáty a ostatní právníky. S tím souvisí i častá kasace soudů vyšší instance, kdy tyto ruší rozhodnutí nižších soudů.

V současné době tedy můžeme konstatovat ne úplně zanedbatelné využití teleologického výkladu, Ústavním soudem je za dodržení jistých pravidel uznána možnost dotváření práva soudy a možnost odchýlit se od zákona. Nespornou výhodou teleologického výkladu je skutečnost, že umožňuje soudci opustit striktní jazykový výklad, resp. argumenty stavící pouze na logických vazbách v textu a jeho systematicce, a poskytuje mu určitý nadhled v chápání

¹⁷⁹ Štěpán, J., *Logika a právo*, s. 109.

¹⁸⁰ Víc o bezrozpornosti systému a jejich stupních viz např. Štěpán, J. *Logika a právo*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001, s. 108 a násl.

právního předpisu jako pouhého prostředku k cíli. Kritika teleologického výkladu se dotýká především dotváření práva široce chápanou analogií (zejm. pokud zaplňuje teleologické či axiologické mezery v právu) a teleologickou redukcí. Teleologický výklad je však specifický tím, že umožňuje interpretovi nahlédnout smysl a účel normativního textu přímo, tj. s očekáváním smyslu interpretovaného normativního textu. Nezanedbatelný je rovněž fakt, že pomocí teleologického výkladu se odstraňují sémantické nejasnosti.¹⁸¹

3.3.2.8 Další interpretační metody

Komplexnost právního systému a vůbec současného právního života si vyžaduje využívání dalších interpretačních metod, mezi které lze zahrnout (i) *princip ústavně-konformního výkladu*, (ii) *princip jednoty ústavy*, (ii) *princip proporcionality*, a (iv) *princip euro-konformního výkladu*. Uvedené metody právní interpretace tkví především v řešení sporů mezi jednotlivými součástmi právního řádu, subsystemy práva a mezi odlišnými druhy normativních standardů, tedy mezi právními normami a právními principy.¹⁸² Postmoderní právní metodologie se tedy soustřeďuje na řešení konfliktů jednotlivých principů jako obecných normativů. Některým vyjmenovaným metodám se budeme detailněji věnovat v následujících statích.

a) Ústavně-konformní výklad

Požadavek ústavní konformity je jedním ze základních předpokladů správného výkladu práva. Jde o posouzení hierarchicky uspořádaných předpisů způsobem, aby se předpisy nejvyšší právní síly nedostaly do rozporu s předpisy nižší právní síly, a naopak. Ústavně-konformní výklad je hodnotící proces, obsahující „*ucelenou a vnitřně soudržnou právně filozofickou reflexi dogmatické vědy právní*“, s tím, že nejde o proces „*ryze juristický ve formálně normologickém smyslu*“, a v této rovině se jedná o právně-axiologický proces hodnocení, založený na zásadách a axiomech platného českého právního řádu.¹⁸³

Ústavní soud ČR v řadě svých rozhodnutí vyslovil princip priority ústavně konformního (souladného) výkladu před derogací zákona, jiného právního předpisu nebo jejich ustanovení. Je to v Evropě známá a uplatňovaná doktrína. Ústavní soud ČR zde vychází z principu minimalizace zásahů do rozhodovací činnosti orgánů veřejné moci.¹⁸⁴ Ústavně konformní výklad napadené zákonné normy byl až do roku 2004 podáván v odůvodnění

¹⁸¹ Srov. např. náleží ÚS ČR ze dne 9. 10. 2001, sp. zn. II. ÚS 277/99: „*Jsou-li k dispozici dva rovnocenné výklady, z nichž jeden je extenzivní a druhý restriktivní, musí soud zvolit ten z nich, jenž odpovídá dalším metodám výkladu, zejména pak úvaze teleologické*“.

¹⁸² Srov. HOLLÄNDER, P., *Ústavněprávní argumentace : Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*, s. 21.

¹⁸³ Srov. TELEČ, I., *Metodika výkladu právních předpisů*, s. 15.

¹⁸⁴ Srov. náleží ÚS ČR ze dne 12. 12. 2012, sp. zn. Pl. ÚS 31/08.

nálezu. Takovýto výklad obsažený v odůvodnění nálezu nebyl vždy respektován orgány, které spornou právní normu aplikovaly. Ústavní soud ČR z uvedeného důvodu přijal v rozhodnutí ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02 svůj první interpretativní výrok, tzn., že ho zařadil za výrok, kterým se návrh na zrušení určitého novelizovaného ustanovení zákona o ochraně utajovaných skutečností zamítá. V tomto nálezu Ústavní soud ČR konstatoval, že trvá na tom, že pokud Ústava (čl. 89 odst. 2) stanoví, že vykonatelná rozhodnutí Ústavní soud ČR jsou závazná pro všechny orgány a osoby, interpretuje Ústavní soud ČR toto ustanovení dále tak, že závazný je nejen výrok nálezu, ale i ty části jeho odůvodnění, které obsahují tzv. nosné důvody. Jak uvádí Wagnerová¹⁸⁵, jde zjevně o německou inspiraci – *tragende Gründe*. Přesto však Ústavní soud ČR provedl uvedenou ústavně konformní interpretaci novelizovaného ustanovení do výroku nálezu. Wagnerová dále konstatuje, že „*k interpretativnímu výroku motivovala ÚS snaha o prosazení jeho skutečné ústavní funkce – tj. ochrana ústavnosti (čl. 83 Ústavy). Zajištění funkcionality ústavního soudnictví tak převážilo nad striktním používáním Ústavou naznačených a zákonem o Ústavním soudu rozvedených technik v podobě zrušení napadeného ustanovení.*“¹⁸⁶. Imperativ ústavně-konformního výkladu nalezneme v mnohých rozhodnutích Ústavního soudu ČR.¹⁸⁷ Jeho ukotvení nacházíme i v § 2 odst. 1 nového občanského zákoníku, z kterého vyplývá, že soukromé právo je nutno vykládat v souladu s ústavním pořádkem.

b) Princip proporcionality

Princip proporcionality se v posledních desetiletích prosadil v Evropě a v dalších částech světa jako jedno z kritérií ústavnosti omezení základních prav, jeho praktické rozpracování nabízí recentní judikatura Ústavního soudu ČR inspirovaná judikaturou Spolkového ústavního soudu SRN z doby posledních čtyřiceti let.¹⁸⁸ Princip proporcionality se stává

¹⁸⁵ Srov. WAGNEROVÁ, E. *Je Ústavní soud opravdu jen negativním zákonodárcem ?* [online]. 7.11.2007 [cit. 5.10.2013]. Dostupné z WWW: <<http://jinepravo.blogspot.cz/2007/11/je-stavn-soud-opravdu-jen-negativnm.html>>.

¹⁸⁶ WAGNEROVÁ, E. *Je Ústavní soud opravdu jen negativním zákonodárcem ?* [online]. 7.11.2007 [cit. 5.10.2013]. Dostupné z WWW: <<http://jinepravo.blogspot.cz/2007/11/je-stavn-soud-opravdu-jen-negativnm.html>>.

¹⁸⁷ Poprvé tak ÚS ČR učinil v nálezu ze dne 26. 3. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 48/95, kdy rozhodoval o restituci majetku osob maďarské a německé národnosti, kterým byl konfiskován majetek na základě dekretů č. 12/1945 Sb., resp. č. 108/1945 Sb., následně však nabyly zpět čs. státní občanství. Obecné soudy nechtěli při jeho aplikaci přiznat restituci majetku u těch oprávněných osob, jež občanství nikdy nepozbyly. Ústavní soud ČR dovodil ústavně konformní interpretaci napadeného zákona z logického argumentu *a minori ad maius*: vrací – li se majetek těm, kdo ho podle dekretu pozbyli, a byli zbaveni občanství a následně jej nabyli zpět, má být tím spíše vrácen těm, kterým nebylo nutno občanství navracet, protože v důsledku svého určitého chování občanství vůbec nepozbyli.

¹⁸⁸ HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 160 - 173. Ústavní soud ČR považuje proporcionalitu za právní princip pramenící, podobně jako ostatní ústavněprávní principy, z pojmu právního státu. K tomu viz náleží ÚS ČR ze dne 20. 12. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 24/11 (N 217/63 SbNU 483): „*Zásah do tohoto základního práva tak musí obstat z hlediska proporcionality, jejíž posouzení (v širším smyslu) sestává podle ustálené judikatury Ústavního soudu ze tří kroků. V*

standardní metodou interpretace ústavního práva ústavními soudy evropských zemí, a je zakotven v čl. 52 odst. 2 Charty základních práv EU. Pro princip proporcionality je příznačná existence jeho jednotlivých složek. Zmíněný německý ústavní spolkový soud popisuje od r. 1958 standardně tři sub-testy proporcionality (1. vhodnost, 2. potřebnost, 3. proporcionalita v užším slova smyslu, resp. poměrování). Britská doktrína vychází převážně ze čtyřstupňového testu proporcionality, kde v porovnání s německým systémem v první fázi přidává identifikaci legitimních cílů.

Ve vztahu k principu proporcionality můžeme mluvit jak o jeho proponentech, tak o jeho kritikách. V krátkosti budou zmíněni R. Dworkin, R. Alexy a z domácích teoretiků P. Holländer jako někteří z proponentů, i autoři kritických poznámek jako J. Habermas a A. Scalia.

Dworkin je známý svou teorií soudcovského rozhodování, vychází z kritiky Harta, když chápe právo jako nejen soubor primárních a sekundárních právních norem, ale doplňuje ho o další standardy (právní principy, právněpolitické cíle). Právními principy chápe lidská práva a veřejná dobra. Principy jsou dle něj druhem norem, pro které je charakteristická aproximativní, nikoli absolutní platnost. Za ústřední metodologickou direktivu považuje integritu v právu. Přijatelná právní interpretace musí podle něj zapadnout do existující praxe, a zároveň ukázat svůj aktuální smysl anebo svou hodnotu. Jeho koncepce interpretace práva zohledňuje individualitu prvního případu, což je předpokladem aplikace principu proporcionality.

Alexy vychází z Dworkina, je představitel non-pozitivismu v právní filozofii, rovněž přikládá význam soudní argumentaci (zejm. ve vztahu k jeho diskursivní teorii – viz kapitolu 4.6.2.6 této práce) a rozlišuje právní normy a principy. Rozdíl Alexyho a Dworkinovy koncepce se projeví ve vnímání vztahu základních práv a jim v kolizi stojících veřejných zájmů. Dworkin preferuje převahu subjektivních práv jednotlivců nad právněpolitickými cíli, pro Alexyho jsou základní práva způsobilé k poměrování s těmito cíli. Podle Alexyho je znakem lidských práv, že jsou to rovněž práva morální. Ústavní práva jsou principy a principy jsou příkazy k optimalizaci. Ústřední metodou pro řešení konfliktů základních práv či jejich omezení majících podobu principů je právě princip proporcionality. Jeho nejpodstatnější složkou je

prvním kroku je posuzována způsobilost konkrétního opatření k naplnění svého účelu (neboli jeho vhodnost), čímž se rozumí, zda je vůbec schopno dosáhnout sledovaného legitimního cíle, jímž je ochrana jiného základního práva nebo veřejného statku. Dále je zkoumána jeho potřebnost z toho hlediska, zda byl při výběru prostředků použit ten z nich, který je k základnímu právu nejšetřnější. Konečně ve třetím a zároveň posledním kroku je předmětem posouzení jeho proporcionalita v užším smyslu, tedy zda újma na základním právu není nepřiměřená ve vazbě na zamýšlený cíl. To znamená, že opatření omezující základní lidská práva a svobody nesmějí, jde-li o kolizi základního práva nebo svobody s veřejným zájmem, svými negativními důsledky převyšovat pozitiva, která představuje veřejný zájem na těchto opatřeních.“

poměrování kolidujících práv a hodnot, které jsou *prima facie* rovnocenné. Metodu poměřování Alexy dále rozvádí do tří kroků. Prvním krokem je zjištění rozsahu omezení prvního principu, druhým krokem je zjištění, jak se zvýšila realizace druhého principu a posledním krokem je porovnání obou předchozích závěrů.

Holländer navazuje na dílo Alexyho, ale konstruktivně s ním polemizuje. Nutnost používat princip proporcionality vychází z povahy základních práv, při jejichž vzájemné kolizi není možné používat klasická interpretační pravidla aplikovaná v případě kolize dvou právních norem stejné právní síly (pravidlo *lex specialis derogat legi generali, lex posteriori derogat legi priori*)¹⁸⁹. Holländer uvádí, že kolize norem představuje kolizi jejich dispozic, tj. normativních následků. Kolize principů není rozparem dispozic právních norem, ale je posuzováním v rozporu stojících a k rozdílným závěrům směřujících subsumpčních podmínek, obsažených v hypotéze aplikovaného právního pravidla (právní normy). Holländer v této souvislosti dále ohledně veřejných dober připomíná, že „u části veřejných dober v případě jejich kolize se základními právy platí jiná struktura zásady proporcionality, než je ta, kterou představuje příkaz k optimalizaci. Zdá se, že touto strukturou proporcionality je vyloučení toliko extrémní disproportionality“.¹⁹⁰

Kritika principu proporcionality se soustřeďuje na několik aspektů, na většinu kterých poukázal Habermas. Prvním protiargumentem je, že je to primárně zákonodárce, který má posoudit, zda právní úprava, kterou přijímá, je v souladu s ústavou. Je nutné zodpovědně zhodnotit, zda se uvedené posouzení má přenechat soudní moci, resp. ústavnímu soudu., jelikož soudy jsou těmi institucemi, které princip proporcionality nejčastěji aplikují. Přidruženým protiargumentem je skutečnost, že princip proporcionality ponechává soudům rozsáhlou míru diskrece, což může vést k nepředvídatelnosti soudního rozhodování. Druhým zásadním argumentem je ohrožení specifické povahy lidských práv, protože lidská práva jsou degradována na jeden z mnoha společenských zájmů. Třetím argumentem je iracionalita procesu poměřování. Souvisí to s tím, že lidská práva se neaplikují univerzálně v každé věci, ale jsou preferována v závislosti od okolností konkrétního případu. Je to dáno tím, že neexistují racionální pravidla preference jednoho z poměřovaných práv a hrozí nebezpečí iracionálních rozhodnutí. S posledně zmíněným argumentem souvisí i teze o nesouměřitelnosti kolidujících hodnot, kterou pregnančně vyjádřil A. Scalia, soudce Nejvyššího soudu USA.¹⁹¹ Ve vztahu k Alexyho teorii o principu

¹⁸⁹ HOLLÄNDER, P., *Ústavněprávní argumentace : Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha : Linde, 2003, s. 21

¹⁹⁰ HOLLÄNDER, P., *Filosofie práva*, s. 172.

¹⁹¹ Srov. rozhodnutí *Bendix Autolite Corp. v. Midwesco Enterprises, Inc.* 486 U.S. 888 (1988) ze dne 17.6.1988 – odlišné stanovisko soudce A. Scalia – dostupné také z WWW: <<http://caselaw.lp.findlaw.com>>.

optimalizace nacházíme specifickou kritiku jeho teze, že právní princip je příkazem k optimalizaci. Ve specifických případech rozhodování ústavního soudu ve věcech sociálních, daňových a jiných se například předpokládá jistá míra uvážení zákonodárce, a v případě takového zákona nemusí jít o optimální řešení celospolečenských problémů.

Princip proporcionality byl judikatorně propracován a prostřednictvím něho se řeší případy, ve kterých kolidují základní práva či ústavní principy. V České republice se aplikace testu proporcionality rodila a utvářela v podmínkách opětovného obnovování demokratického právního státu, a po vzoru německé doktríny se rovněž vychází z třístupňového testu. Prvním rozhodnutím Ústavního soudu ČR, který řeší konflikty základních práv prostřednictvím testu proporcionality je náleží ÚS ČR ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94, týkající se ústavnosti institutu anonymního svědka v trestním řízení. V návaznosti na to Ústavní soud ČR rozlišil různou míru přísnosti svého přezkumu a vyprofiloval dvě varianty původně jednotného testu proporcionality. Ve svém nálezu ze dne 13. 12. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 6/05, formuloval (i) klasický (přísný) test proporcionality a (ii) mírnější test proporcionality aplikovaný s vyloučením extrémní disproportionality.¹⁹² Podstatou testu proporcionality je pokus o nalezení rovnováhy mezi protichůdnými ústavními principy, přičemž podmínkou pro aplikaci testu proporcionality je určení sledování legitimního cíle.¹⁹³

Lze shrnout, že přes proklamovanou univerzalitu tohoto principu nepanuje v právní teorii ohledně její podstaty shoda. Alexy princip proporcionality pokládá za formálně-logickou aplikační metodu plynoucí ze samé podstaty základních práv, Holländer jej považuje na rozdíl od Alexyho za hermeneutický argument používaný při aplikaci základních práv, Habermas vnímá tento princip jako potencionální ohrožení klasické koncepce lidských práv.¹⁹⁴

c) Euro-konformní výklad

Pojem euro-konformní výklad se objevuje nejen v právní teorii, ale je obsažen i v soudních rozhodnutích, zejména v rozhodnutích Nejvyššího soudu ČR¹⁹⁵, Nejvyššího správního

¹⁹² Následně Ústavní soud ČR vypracoval ještě samostatný test racionality při uplatňování sociálních práv. V podrobnostech k danému tématu viz např. ONDŘEJEK, P. *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha : Leges, 2012, s. 154 a násl. (Kapitola 9 – Princip proporcionality v České republice), kritický pohled nalezneme v díle J. Tryzny. TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace : Kvlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha : Auditorium, 2010, s. 306.

¹⁹³ Srov. náleží ÚS ČR ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. ÚS Pl. 6/2013.

¹⁹⁴ Srov. ONDŘEJEK, P., *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*, s. 193.

¹⁹⁵ Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia NS ČR ze dne 9. 10. 2013, sp. zn. Cpjn 200/2011 k výkladu ustanovení § 89a zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění pozdějších předpisů, o prorogačních doložkách sjednaných ve spotřebitelských smlouvách, zejména ve smlouvách o spotřebitelských úvěrech.

soudu ČR¹⁹⁶, ale i řadě rozhodnutí Ústavního soudu ČR¹⁹⁷. Nejvyšší správní soud k uvedenému konstatuje, že „výklad vychází z toho, že unijní právo a judikatura Soudního dvora slouží jako vodítko pro výklad národního práva, pokud bylo vykládané ustanovení přijato za účelem sblížení českého práva s právem unijním a český zákonodárce nevyjádřil zcela zjevně úmysl se od práva unijního odchýlit“¹⁹⁸. Požadavek na eurokonformní výklad národního práva plyne z čl. 4 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii a judikatury SD EU.

Právní řád České republiky je součástí práva evropského. Evropské právo¹⁹⁹ českého zákonodárce omezuje a navíc ho zavazuje do právního řádu implementovat závazky z těchto aktů evropského práva, které nepůsobí bezprostředně a přímo (např. směrnice). Povinnost loajality představuje navíc dodatečný hodnotový regulativ normotvorby i tam, kde působnosti zůstávají členským státům.²⁰⁰ Například z rozsudku Soudního dvora ze dne 4. 7. 2006 ve věci Adeneler, C-212/04, bod 110 a 111, plyne, že zásada konformního výkladu vyžaduje, aby: „...vnitrostátní soudy učinily vše, co spadá do jejich pravomoci, tím že vezmou v úvahu veškeré vnitrostátní právo a použijí metody výkladu jím uznané, tak aby zajistily plnou účinnost dotčené směrnice a došly k výsledku, který by byl v souladu s cílem sledovaným touto směrnicí“.

Pro český právní řád je hraje zásadní roli SD EU. SD EU vykonává především interpretační činnost, specifikuje obsah obecných pojmů a pravidel obsažených v evropském právu, zaplňuje příp. mezery v evropském právu, stanovuje zásady pro aplikaci práva EU v členských státech a formuluje základní principy evropského práva. Zakládací listiny v zájmu náležité aplikace a jednotné interpretace evropského práva v členských státech stanovují dělbu povinností mezi soudy jednotlivých členských států a SD EU.²⁰¹ České

¹⁹⁶ Srov. např. rozsudek NSS ČR ze dne 20. 11. 2014, č. j. 11 A 219/2010-98, rozsudek NSS ČR ze dne 31. 5. 2012, sp. zn. 9 As 55/2012-41; rozsudek NSS ČR ze dne 21. 3. 2012, č. j. 2 Afs 98/2011-112; a další.

¹⁹⁷ Např. náleží ÚS ČR ze dne 29. 5. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 10/13 (N 96/69 SbNU 465) k návrhu na zrušení zákona č. 428/2012 Sb., o majetkovém vyrovnání s církvemi a náboženskými společnostmi a o změně některých zákonů; náleží ÚS ČR ze dne 3. 11. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 29/09 (N 233/55 SbNU 197) - posouzení souladu Lisabonské smlouvy pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství s ústavním pořádkem.

¹⁹⁸ Srov. rozsudek NSS ČR ze dne 30. 8. 2011, č. j. 2 Afs 12/2011-98.

¹⁹⁹ Evropské právo je mnohovýznamovým pojmem, který může znamenat právo evropských mezinárodních organizací, označení souboru právních řádů, funkční vymezení některých odvětví práva a také soubor právních pravidel Evropské unie a EURATOM. Poslední z těchto významů mám přitom v této práci na mysli. V podrobnostech srov. TICHÝ, L.; ARNOLD, R.; ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*. 4. vydání. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 45 a násl.

²⁰⁰ GERLOCH, A. et al. *Teorie a praxe tvorby práva*, s. 330-331.

²⁰¹ Srov. čl. 234 SES: „Soudní dvůr má pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se:

a) výkladu této smlouvy,

b) platnosti a výkladu aktů přijatých orgány Společenství a ECB,

c) výkladu statutů subjektů zřízených aktem Rady, pokud tak tyto statuty stanoví.

soudy a soudy jiných členských států jsou povinni respektovat rozhodnutí SD EU o výkladu či aplikaci pravidel práva evropského, v souvislosti s povinností členských států správně aplikovat evropské právo.

Výklad prováděný soudy členských států a dalšími institucemi, má být v konformní zejména s principy evropského práva. Z uvedeného důvodu si připomeneme nejdůležitější právní principy v rámci práva EU.

Smlouva o založení Evropského společenství zmiňovala problematiku principů ve svém čl. 288. S podepsáním Maastrichtské smlouvy se právní principy dostali i do tzv. unijního práva, konkrétně do čl. 6 SES. Spolu s Amsterdamskou smlouvou nalezneme pojem „zásada“ i v čl. 4 a 5 SES. Používání principů získalo náležitý význam zavedením Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality²⁰². Dále lze upozornit na princip vázanosti všech právních subjektů právními normami, včetně orgánů veřejné moci, jež je promítnut do preambule Lisabonské smlouvy.²⁰³

Evropské právo je sice založeno na mezinárodní smlouvě, ale jako autonomní právní řád není odkázáno na využívání zásad mezinárodního práva (veřejného či soukromého), nakořlí má své vlastní zásady, intenzivněji působící a korespondující s mezinárodně-právními zásadami.²⁰⁴ V tomto kontextu na prvním místě zmiňujeme principy „ústavní“. Do kategorie „ústavních“ evropských principů lze zařadit zejména princip integrace²⁰⁵, který vyjadřuje spojení států nikoli na principu federativním²⁰⁶, a to za účelem vytvoření zvyšování životní úrovně, prosperity, bourání hranic a omezení. Znamená to ovšem na druhou stranu povinnost provádět euro-konformní výklad, a respektovat aplikační přednost evropského práva. V této souvislosti se tak staly rovněž klíčovými principy přímého účinku a princip přednosti. Dále sem patří princip demokracie, princip právního společenství, princip právní jistoty, princip legitimního očekávání, tržní princip a princip hospodářské soutěže a princip sociální spravedlnosti. Princip lidských práv lze v této

Vyvstane-li taková otázka před soudem (soudem nebo tribunálem) členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nezbytné k vynesení svého rozsudku, požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o této otázce.

Vyvstane-li taková otázka při jednání před soudem (soudem nebo tribunálem) členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na Soudní dvůr.“

²⁰² Dostupný také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:CS:HTML>>.

²⁰³ Srov. VEČEŘA, M.; MACHALOVÁ, T., *Evropizace práva v právně teoretickém kontextu*, s. 104.

²⁰⁴ Viz TICHÝ, L., ARNOLD, R., ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*, s. 303.

²⁰⁵ K tomuto pojmu srov. VEČEŘA, M.; MACHALOVÁ, T., *Evropizace práva v právně teoretickém kontextu*, s. 96.

²⁰⁶ I když je nutno říct, že EU získala některé atributy kvázifederace např. tím, že EU rozhoduje o některých otázkách kvalifikovanou většinou a tím vylučuje, aby členský stát uplatnil národní suverenitu.

souvislosti zařadit i mezi „ústavní“ principy, avšak jeho zakotvení lze nalézt v právních předpisech, které mají různou právní sílu.

Z obecných právních zásad vyplývajících z právních řádů členských států je potřebné poukázat na povinnost Společenství k náhradě škody vzniklé při úřední činnosti jeho orgánů (čl. 288 SES).

Významnou kategorií principů jsou principy vytvořené samotným primárním evropským právem, které však lze současně zařadit do kategorie principů „ústavních“. Z těchto principů je důležitý především princip subsidiarity a proporcionality. Tento princip napomáhá řešit pozitivní střet pravomocí EU na straně jedné a členských států na straně druhé a je aplikován ve všech oblastech, které nespádají do výlučné pravomoci EU. Bližší podmínky aplikace tohoto principu jsou zakotveny v Protokolu o používání zásad subsidiarity a proporcionality zmiňovaný výše.

Významným pravidlem je i pravidlo *effét utile*. Teoretici vedou debaty o tom, zda je to princip, či výkladová metoda.²⁰⁷ Pravidlo *effét utile*, resp. plného účinku, chápe SD EU tak, že v rámci teleologické výkladové metody je třeba dát přednost takovému výkladu, na základě kterého se působení právní normy unijního práva rozvíjí nejintenzivnějším způsobem, resp. je z něho největší praktický užitek.²⁰⁸ Pravidlo *effét utile* nelze však s teleologickým výkladem zaměňovat. Teleologický výklad se snaží postihnout cíl a smysl interpretovaného právního předpisu, přičemž pravidlo *effét utile* je sice rovněž zaměřeno na cíl daného právního předpisu, ale dopadá spíše na cestu, resp. proces jak tohoto cíle efektivně dosáhnout. *Effét utile* je častým argumentem užívaným při interpretaci evropského práva. Jedná se o velmi specifické pravidlo, které v českém právu nemá obdoby. Tento princip použil SD EU v některých klíčových rozhodnutích, ve kterých vyložil pravomoci Evropské komise při kontrole státních podpor²⁰⁹, pojem bezprostředního účinku²¹⁰ nebo pojem „soud členského státu“.²¹¹

²⁰⁷ Srov. příspěvky Pedra Cruze Villalóna, generálního advokáta u SD EU, prof. Rudolfa Streinze, nebo prof. Michaela Potacse z mezinárodní konference pod názvem „Effét utile“ konané 26. - 27. 10. 2012 na Právnické fakultě Univerzity Karlovy, pořádané jejím Centrem právní komparatistiky.

²⁰⁸ Srov. rozsudek Soudního dvora ze dne 26. 2. 1991. The Queen proti Immigration Appeal Tribunal, ex parte Gustaff Desiderius Antonissen. Věc C-292/89, nebo usnesení Soudního dvora ze dne 17. 1. 1980. Camera Care Ltd. proti Komisi Evropských společenství. Věc 792/79 R.

²⁰⁹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 12. 7. 1973. Komise Evropských společenství proti Spolkové republice Německo. Věc 70-72.

²¹⁰ Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 10. 1970. Franz Grad proti Finanzamt Traunstein. Věc 9/70.

²¹¹ Srov. TICHÝ, L.; ARNOLD, R.; ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*, s. 239, a rozsudek ESD ve věci 246/80. Broekmeulen proti Huisarts Registratie Commissie ze dne 6. 10. 1981.

Podle Sehnálka²¹² *effét utile* je sám o sobě materiálně bezhodnotovou zásadou. Formální hodnotou *effét utile* je efektivita právní normy. Pravidlo *effét utile* se projevuje následovně: 1. vede ke konstatování autonomie komunitárního práva; 2. v zásadě přímého účinku; 3. v zásadě nepřímého účinku; 4. v zásadě odpovědnosti státu za škodu, kterou způsobil jednotlivci porušením komunitárního práva; 5. v požadavku na jednotný, objektivní a předvídatelný výklad předpisů komunitárního práva. Podle Pelikánové: „Doktrína *effét utile* tak pro národní práva členských států podle mého názoru spíše ukazuje význam teleologického výkladu při interpretaci práva, než aby byla chápána jako *cosi cizorodého a jenom komunitárnímu právu vlastního*“.²¹³ Povinnost euro-konformního výkladu plyne ze statutu České republiky jako členského státu EU. Uvedená povinnost byla závazně deklarována evropskými institucemi (zejm. SD EU), i domácími soudy (zejm. Ústavním soudem a oběma Nejvyššími soudy).

I řadu ustanovení nového občanského zákoníku je nutno interpretovat a aplikovat euro-konformním způsobem. Pokud existuje několik interpretačních alternativ, je třeba zvolit tu, která je v souladu s unijním právem. Jako příklad uvádíme ust. § 34, §419, §420 odst. 2, §435, §620 odst. 2, §637, §1810-1867, §1963, §1970, §1972, §§2161-2070, §2174 dále ustanovení o obchodním zastoupení a jiné.

Pokud není možné interpretovat zákonné ustanovení euro-konformně, má se aplikovat pouze unijní právo.²¹⁴

3.3.2.9 Pořadí interpretačních metod (metodologický náhled)

O použití konkrétní výkladové metody rozhoduje smysl práva a racionální úvaha směřující k jeho rekonstrukci. Stručný náčrt tohoto racionálního modelu interpretace právního textu lze vyjádřit následovně:

- I. Jazykový výklad – v případě zjištění, že získaný interpretační závěr je určen správně, výkladový proces je završen.
- II. Systematický výklad – je nepostradatelný při porozumění právním pojmům. Jde ruka v ruce se systematickou právních předpisů a systematickou práva jako komplexu právních norem.

²¹² SEHNÁLEK, D., *Effét utile a jeho projevy při interpretaci komunitárního práva*. Právník č. 8/2009, str. 787-808, Dostupné také z databáze ASPI.

²¹³ Pelikánová, I., *Rozum, právo a interpretace*. Bulletin Advokacie, rok 2010, č. 12, str. 26.

²¹⁴ Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 3. 1978. Amministrazione delle Finanze dello Stato proti Simmenthal SpA (Simmenthal II.). Věc C-106/77.

- III. Normativní záměr zákonodárce a účel zákona – důležité je tu upřít pozornost na časový odstup okamžiku aplikace právního předpisu od okamžiku jeho vzniku, protože rostoucí délkou se znehodnocuje i použitelnost těchto zdrojů právních informací.
- IV. Normativní představy osob zúčastněných na právo tvorbě – jsou to představy především navrhovatele právního předpisu v písemné podobě např. ve formě tzv. důvodových zpráv.
- V. Teleologický výklad - tento výklad tvoří onu pomyslnou hranici mezi pouhým nalézáním a dotvářením práva, která je chápána různými autory odlišně, přičemž ani v právní praxi o této metodě nepanuje jednotna.
- VI. Ústavně-konformní výklad – Ústavní soud ČR učí obecní soudy umění přednosti ústavně-konformní interpretace před interpretací ústavně nonkonformní. Na principu podobného teleologického mechanismu jsou z okruhu potenciálních správných řešení právního případu vyřazena ta, která nejsou souladu v s ústavními principy a hodnotami.²¹⁵ Pokud je výsledkem tohoto výkladu vícero řešení, potom ani tento výklad není rozhodujícím.

V současné době není možné hovořit o jednolitém závazném pořadí výkladových metod, které by přicházelo v úvahu jako rozhodující ve snaze dospět k správnému interpretačnímu závěru. Východiskem je přednost jazykového výkladu jako počátku interpretačního procesu. Tím není myšleno na jeho relevanci, resp. argumentační sílu, ale na jeho nezbytnost při korektní právní interpretaci. Jazykovou a systematickou metodu výkladu je nutno použít vždy. Jazykem je totiž právní norma sdělována svým adresátům a vzhledem k tomu, kolik norem je a jaké jsou mezi nimi vztahy, nelze nepoužít systematický výklad. Rovněž dle názoru Ústavního soudu ČR²¹⁶ je jazykové vyjádření právní normy pouze východiskem pro její výklad ostatními metodami. K odchýlení se od výslovného vyjádření právní normy (extenzivní anebo restriktivní výklad) lze přikročit jen, je-li k tomu vážný důvod, přičemž toto odchýlení se je interpret (soud) povinen náležitě odůvodnit.

Logická metoda výkladu paradoxně souvisí s teleologií více než s logikou. Je-li však logická metoda s metodou teleologickou vhodně zkombinována, stává se logická metoda prostředkem

²¹⁵ Srov. např. náleží ÚS ČR ze dne 26. 3. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 48/95 (N 21/5 SbNU 171; 121/1996 Sb.), kde se uvádí: „Je-li právní předpis způsobilý vícero výkladů, přičemž jen některý z nich je protiústavní, je nutné zvolit výklad ústavně konformní.“ ÚS se tu mj. poprvé přihlásil k maximě ústavně konformní interpretace jednoduchého práva, jako k jednomu ze základních přístupů k interpretaci ústavního pořádku (Srov. náleží ÚS ČR ze dne 3. 8. 2010, sp. zn. III. ÚS 939/10).

²¹⁶ Náleží ÚS ČR ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96 (63/1997 Sb. N 13/7 SbNU 87).

k promítnutí teleologických závěrů do interpretačního závěru. Komparativní a historická metoda výkladu slouží především k získání rétorických argumentů.

V právní praxi se v jednoduchých případech většinou nezpochybňuje správnost interpretačního závěru, problém nastává v tzv. složitých případech aplikace práva. Identifikovat jednoduchý a složitý případ však není na první pohled nejjednodušší. Souhlasíme v této souvislosti s Wintrem, který uvádí, že „*při nerozhodnosti teleologického výkladu má jazykový (a systematický) výklad přednost před výkladem historickým. Historický výklad může proti jasnému textu zákona převážet jen s pomocí jednoznačného výsledku teleologického výkladu, který umožní odchýlit se od textu zákona cestou analogie nebo teleologické redukce [...]. V případě kolize výkladu historického a teleologického převáží výklad teleologický, je však vhodné teleologické úvahy začít od historických dokladů vůle zákonodárce a případně vlastní výsledky teleologických úvah ještě s historickými dokumenty konfrontovat... nabádá nás k tomu i Ústavní soud*“²¹⁷.

Wintr v této souvislosti konstatuje, že: „*Metody a doktríny používané ústavními soudy lze vždy podřadit teleologickému výkladu, a že se v zásadě jedná o variace na základní schéma principu proporcionality*“.²¹⁸ Soudy se mohou vyhnout námitkám proti svévolnosti v rozhodování právě dostatečným vysvětlením zvoleného metodického postupu v odůvodnění svých rozhodnutí. Postup by měl jít směrem od jazykového výkladu aplikovaných ustanovení, přes přesvědčivé přiřazení účelů a hodnot až po přehledné a srozumitelné poměrování kolidujících principů a hodnot. Rovněž podle názoru Nejvyššího správního soudu ČR „*výklad právní normy by tedy měl být průnikem a vyvážením jednotlivých výkladových metod – vedle metody jazykové též metody systematické, historické, teleologické, logické, srovnávání v právu aj. Použití jednotlivých metod výkladu lze legitimně omezit jen v některých případech*“.²¹⁹

²¹⁷ WINTR, J., *Metody a zásady interpretace práva*, s. 193.

²¹⁸ WINTR, J., *Vstupní úvahy o metodologii interpretace práva*, Dostupné z WWW: <<http://casopis.vsehrd.cz/2010/11/vstupni-uvahy-o-metodologii-interpretace-prava/>>.

²¹⁹ Srov. rozsudek NSS ČR ze dne 16. 7. 2009, sp. zn. 1 As 31/2009, kde zmiňuje i známý citát Gustava Radbrucha: „*Nejvyšší správní soud se plně ztotožňuje se stanoviskem krajského soudu, že gramatický (jazykový) výklad je pouhým prvotním přiblížením se k aplikované právní normě. Otrocké následování doslovného znění zákona, jehož se žalobce domáhá, nemá v moderním právním státě opodstatnění. Pokud vezmeme v úvahu jednu ze základních charakteristik právní normy (tenzi mezi její obecností a širokou variabilitou společenských vztahů, na něž dopadá) a nadprodukcí právních předpisů posledních let, jakož i jejich vzájemné překrývání, mohlo by trvání na doslovném znění zákona bez možnosti užití dalších výkladových metod (vedle metody jazykové) vést v konkrétních případech k absurdním důsledkům. V této souvislosti je k připomenutí výrok G. R. o nutnosti poznávání účelu v právu: „Vůle zákonodárce není metodou výkladu, nýbrž cílem výkladu a výsledkem výkladu, výrazem pro apriorní nezbytnost systémově-nerozporného výkladu celého právního řádu. Je proto možné konstatovat jako vůli zákonodárce to, co nikdy jako vědomá vůle autora zákona nebylo přítomno. Interpret může zákonu rozumět lépe, než mu rozuměl jeho tvůrce, zákon může být moudřejší než jeho autor – on právě musí být moudřejší jako jeho autor.“ (Radbruch, G.*

Uspořádání známých a (evropskou) právní vědou do značné míry sdílených metod interpretace práva do uceleného systému by bylo v některých případech přínosné. Takovýto systém by měl obsahovat i pravidla přednosti při kolizi závěrů, ke kterým se dospělo použitím různých výkladových metod.²²⁰ Na druhou stranu, pokud považujeme výklad práva za kontextuální, není hierarchizace metodologie výkladu práva v praxi nejvhodnější. Doktrína může naznačit jistá pravidla přednosti při konfliktu interpretačních závěrů, ale lze je považovat za výjimečná? Weinberger v tomto kontextu konstatuje, že: „*Tradiční metody nesmíme přeceňovat. Vyjadřují možné argumentační figurace, nelze však určit ani pořadí, ani váhu jednotlivých argumentačních způsobů*“.²²¹ Optimální stav v tomto kontextu se z hlediska komplexnosti problematiky stále nepodařilo dosáhnout.

3.3.3 Právní interpretace z hlediska rozsahu výkladu v kontextu textu normativního právního aktu

Interpretaci práva lze dělit i z hlediska vztahu slovního znění právního textu a zjištěným smyslem daného textu. Na základě uvedeného rozeznáváme výklad **(i) doslovný** (adekvátní) – zjištěný rozsah právní normy je shodný s rozsahem doslovně se jevícím z izolovaného textu předpisu, **(ii) rozšiřující** (extenzivní) - zjištěný rozsah právní normy přesahuje rozsah doslovně

Rechtsphilosophie. Studienausgabe. 2. Aufl., Hrsg. R. Dreier, S. Paulson, Heidelberg 2003, s. 107; citováno dle Holländer, P. Filosofie práva. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, Plzeň 2006, s. 85). Touto citací Nejvyšší správní soud v žádném případě nechce relativizovat roli zákonodárce: jeho vůle je při vytváření právního pravidla určující. Pouze tím zdůrazňuje fakt, že ideální zákonodárce, který by upravil jasně, srozumitelně a bezrozporně veškeré právem regulované vztahy, je fikcí. V každodenní realitě jsou soudy (vedeny imperativem zákazu odepření spravedlnosti) nuceny vykládat právní normy vyznačující se vágností a neúplností a hledat rozumná řešení tam, kde právní normy mlčí nebo jsou v ostrém konfliktu. Z těchto hledisek je zřejmé, že jazykový výklad právní normy „[j]e pouze východiskem pro objasnění a ujasnění si jejího smyslu a účelu (k čemuž slouží i řada dalších postupů, jako logický a systematický výklad, výklad e ratione legis atd.). Mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně, nebo v důsledku nevdělanosti, smysl a účel právní normy činí z práva nástroj odcizení a absurdity.“ (viz poprvé náleží Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97, publ. pod č. 30/1998 Sb., též <http://nalus.usoud.cz>). Výklad právní normy by tedy měl být průnikem a vyvážením jednotlivých výkladových metod – vedle metody jazykové též metody systematické, historické, teleologické, logické, srovnání v právu aj. (srov. rozsudek NSS ze dne 21. 8. 2003, č. j. 5 A 116/2001 - 46, publikovaný 1 As 31/2009 – 84 pod č. 20/2003 Sb. NSS; rozsudek NSS ze dne 11. 2. 2004, č. j. 7A72/2001 - 53, publikovaný pod č. 576/2005 Sb. NSS a dále též rozsudek rozšířeného senátu NSS ze dne 26. 10. 2005, č. j. 1Afs 86/2004 - 54, publikovaný pod č. 792/2006 Sb. NSS). Použití jednotlivých metod výkladu lze legitimně omezit jen v některých případech“.

²²⁰ Možným řešením je deset formulovaných pravidel přednosti J. Wintra. Viz blíže WINTR, J., *Metody a zásady interpretace práva*, kapitola Pravidla přednosti, s. 168 a násl. Wintr zde formuluje tzv. pravidla přednosti v právní teorii, jak je vnímají textualisti (upřednostňují jazykově-systematický výklad), intencionalisti (preferují historický výklad), funkcionalisti (vyzdvihují teleologický výklad) a nakonec z pozice metodologického pluralismu (neupřednostňuje žádný výklad, výklad má být, stručně řečeno, zaměřen na *ratio legis* s cílem harmonizovat interpretační výsledky), a navazuje tak na práci a terminologii Tomáše Sobka v jeho díle *Argumenty teorie práva*, Plzeň, 2008. Další monografie věnující se této tématice je GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, 497 s. ISBN 978-80-7380-388-9.

²²¹ WEINBERGER, O., *Norma a instituce*, s. 165.

se jeví z izolovaného textu předpisu, přičemž interpretační závěr musí nepochybně vést k rozšiřujícímu smyslu a rozsahu právní normy, a (iii) **zužující** (restriktivní, *interpretatio restrictiva*) - zjištěný rozsah právní normy nedosahuje rozsah doslovně se jeví z izolovaného textu předpisu, přičemž interpretační závěr musí nepochybně vést k zužujícímu smyslu a rozsahu právní normy, Při použití těchto druhů výkladů je třeba dbát na to, aby takovým výkladem nebyla porušena základní práva a svobody jednotlivých subjektů práva.

V praxi se často jeví jako složité odlišit rozšiřující výklad od výkladu *per analogiam*. Potřeba extenzivního, resp. restriktivního výkladu plyne z nedostatků právního jazyka, tj. neostrosti (mlhavosti/vágnosti) některých právních pojmů. Rozdíl mezi extenzivním výkladem a *analogií legis* je v tom, že předpokladem analogie je jistota, že danou skutkovou podstatu neupravuje nijaká právní norma explicitně. Pokud jde o extenzivní výklad, předpokladem je nejistota, zda daná skutková podstata může být subsumovaná pod určité explicitní ustanovení právní normy.

3.4 Místo právní interpretace v procesu aplikace práva

Výklad práva je významný a taktéž nezbytný prvek právní regulace. Důležitou úlohu hraje v rámci tvorby práva, kdy nová právní úprava bývá uváděna do souladu se souborem platných právních norem. Interpretace je tím méně komplikovaná, čím dokonalejší je legislativní technika. Proto by měla kvalitní tvorba práva nutně předvídat interpretace právního textu v aplikační praxi.

Centrálním problémem právní metodologie je v této souvislosti hledání kritéria, podle kterého lze poznat, že zvolené řešení je správné. Rozdíl mezi „korekcí“ zákonného textu, a jeho reformulací, tedy vytvořením nového textu, je malý. Rozdíl mezi dotvářením práva a tzv. soudcovskou tvorbou práva z pohledu teorie interpretace je skryt v intenzitě a složitosti právního pochopení s cílem dosáhnout smyslu práva v konkrétním případě. Čím vzdálenější je smysl práva od jeho pramenů (tj. zdrojů právních informací), tím více se interpretace blíží k tvorbě práva.

Interpretace práva je neodmyslitelnou součástí rozhodovací činnosti soudů a tedy i samotného soudního rozhodnutí, neboť bez řádného výkladu by nemohlo být správně a spravedlivě rozhodováno. Tato rozhodnutí jsou *terminus technicus* judikaturou. Lze také říci, že judikaturou se rozumí v soudní praxi běžně ustálený výklad práva. Judikatura dnes není tvořena pouze rozhodnutími obecných soudů. Svou vlastní judikaturu tvoří i Ústavní soud ČR, pokud se týče otázek základních práv a svobod. Na významu nabývá také judikatura nadnárodních soudních institucí, a to především ESLP a SD EU. Judikatura jako taková by měla

především sjednotit soudní rozhodování a přispět k vyšší předvídatelnosti soudního rozhodnutí v konkrétních případech, a tím zamezit jakési svévole soudů při jejich rozhodování.²²²

V rámci procesu aplikace práva má na základě shora uvedeného právní interpretace zásadní místo, neboť bez pochopení smyslu a významu právního předpisu a zjištění jeho pozice v právním systému jej nelze aplikovat. Korektní výklad práva je v neposlední míře potřebný pro kterýkoliv subjekt práva, který přichází do styku s právem jako potencionální nebo aktuální subjekt práv a povinností. Slovy I. Pelikánové: „*Uvědomělé uskutečňování právní interpretace má i pozitivní zpětný efekt, protože přináší hlubší pochopení fungování celého právního systému a vyrovnává formální nedostatky vzniklé při zákonodárné činnosti. Nejde tedy jenom o vděčné téma pro filozofy a právní teoretiky, ale o praktické umění, s nímž právník po celou svou profesní kariéru žije. Stojí za to se nad ním zamyslet.*“²²³

3.5 Právní interpretace a zákonnost

Pojmem zákonnost rozumíme všeobecnou vázanost zákonem, resp. právem, tj. požadavek bezvýjimečného a bezvýhradného respektování práva všemi právními subjekty bez rozdílu. Zákonnost v právním státu je vyjádřena²²⁴:

- i. tvorbou práva ovládanou principem demokratičnosti. Ústavnost či konstitucionalita je chápána jako materiální základ zákonnosti a legitimacy moci;
- ii. principem legality jako součástí celkové koncepce právního státu zakotveného v Ústavě ČR. Pozitivní právo tak musí garantovat formální legalitu, jakož i obsahově-materiální odůvodnění a smysl;
- iii. principem všeobecné vázanosti právem a rovnosti všech před zákonem;
- iv. principem legality výkonu veřejné moci, který je zakotven mj. v čl. 2 odst. 3, 4 Ústavy ČR.

²²² K tomu se také vyjádřil Ústavní soud ČR ve svém nálezu ze dne 26. 11. 2012, sp. zn. IV. ÚS 334/11: „*Princip předvídatelnosti práva, jakožto důležitý atribut právního státu, podstatným způsobem souvisí s principem právní jistoty a je nezbytným předpokladem obecné důvěry občanů v právo. Neopomenutelnou komponentou principu právní jistoty je předvídatelnost práva a legitimní předvídatelnost postupu orgánů veřejné moci v souladu s právem a zákonem stanovenými požadavky. Z charakteru právního státu lze dovodit i legitimní požadavek, že se každý může spolehnout na to, že mu státní moc dopomůže k realizaci jeho subjektivních nároků a nebude mu v jejich uplatnění bránit. Stabilitu práva, právní jistotu jednotlivce a v konečném důsledku též míru důvěry občanů v právo a v instituce právního státu jako takové proto ovlivňuje i to, jakým způsobem orgány aplikující právo, tedy především soudy, jejichž základním úkolem je poskytovat ochranu právům (čl. 90 Ústavy), přistupují k výkladu právních norem.*“

²²³ PELIKÁNOVÁ, I., *Rozum, právo a interpretace*, Bulletin Advokacie, rok 2010, č. 12, str. 31.

²²⁴ HARVÁNEK, J. et al. *Teorie práva*, s. 399 a násl.

V daném kontextu je právě dodržování práva státem (orgány veřejné moci) základem zákonnosti, resp. i fundamentálním předpokladem existence právního státu. V moderních ústavách je požadavek zákonnosti posílen výslovným ústavním ustanovením, že státní moc lze uplatnit jen v případech, mezích a způsoby stanovené zákony (tj. *secundum et intra legem*).

Zásadní mantinely právní interpretace jsou v našich podmínkách dány Ústavou ČR v čl. 9 odst. 3: „výkladem právních norem nelze oprávnit odstranění nebo ohrožení základů demokratického státu“. Z uvedeného plyne, že interpretace je v rozporu se zákonností pokud se upřednostňuje *ratio legis* (smysl zákona či úmysl zákonodárce) před samotným obsahem textu právní normy. V této souvislosti smyslem zákona rozumíme právní ošetření skutečností, vztahů, událostí vzniklých a existujících v průběhu života. Účelem zákona máme na mysli dosažení vytyčeného cíle, výsledku. Smysl zákona tedy není jeho účelem, i když na první pohled se to může tak jevit. Smyslem citovaného ustanovení Ústavy ČR je určit meze výkladu práva, aby tento výklad nebylo možno zneužít k odstranění nebo ohrožení základů demokratického právního státu, a jeho účelem je vyvodit případný postih za nepřípustnost výkladu. Úmysl zákonodárce je vyjádřen v normativním právním aktu, či jiném pramenu práva. Úmysl zákonodárce nemůže při rigidním dodržování zákonnosti vystupovat jako zvláštní objekt výkladu oddělený od obsahu textu právní normy. V případě, že obsah právní normy zní odlišně od úmyslu zákonodárce, od subjektu interpretace není možné žádat, aby zmíněný úmysl zjišťoval jinak, než vyplývá z textu právní normy. Opravy nebo změny platných právních předpisů nezajišťuje interpretace, ale normotvorba. Významnou roli zde hraje Ústavní soud ČR v roli tzv. negativního zákonodárce.

Zjištěný účel je interpret povinen porovnat s právními normami vyšší právní síly, resp. s hodnotami, jejichž ochrana je účelem právních norem vyšší právní síly. Interpret tak provádí interpretaci za pomoci teleologické i systematické metody. Interpret je povinen odmítnout takový interpretační závěr, který je v rozporu s ustáleným výkladem právních norem ústavní právní síly, případně právních norem obsažených v mezinárodním právu veřejném. Uvedená povinnost byla opakovaně judikována Ústavním soudem ČR²²⁵, přičemž Ústavní soud ČR je jakožto orgán soudní ochrany ústavnosti povolán pouze k výkladu ústavnosti, nikoliv „běžné“ zákonnosti.²²⁶ Interpret musí vycházet při výkladu teleologickou metodou zejména z textu a ustáleného výkladu Ústavy ČR, Listiny základních práv a svobod a relevantních mezinárodních

²²⁵ Viz náleží ÚS ČR ze dne 26. 3. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 48/95 (N 21/5 SbNU 171; 121/1996 Sb.).

²²⁶ Viz např. náleží ÚS ČR ze dne 3. 9. 2013, sp. zn. I. ÚS 1799/13 „Ústavní soud tak není povolán k přezkumu správnosti aplikace a interpretace „jednoduchého“ práva s výjimkou případů, kdy v důsledku nesprávné aplikace či interpretace těchto právních norem dojde k neoprávněnému zásahu do základních práv či svobod stěžovatele, jež jsou mu garantovány ústavním pořádkem České republiky.“

smluv. Při výkladu směrnic a nařízení práva EU je pochopitelně nutné vzít do úvahy primární evropské právo a jiné mezinárodní smlouvy.

Problematika interpretace a zákonnosti snad nejvíce souvisí s lidskými právy a aplikací Listiny základních práv a svobod v judikatuře Ústavního soudu ČR v řízení o ústavních stížnostech. Tam dochází k časté trivializaci základních práv a svobod a zahlcování Ústavního soudu ČR. Ústavní soud ČR se tímto způsobem stává superrevizní přezkumní instancí a dochází k dvojí subsumpci – podřazení jednotlivých skutkových zjištění pod 'jednoduché' právo a podřazení jednoduchého práva pod ústavní právo. Z ústavněprávního pohledu je nutno stanovit podmínky, při jejichž splnění má nesprávná aplikace podústavního práva obecnými soudy za následek porušení základních práv či svobod. Ústavní soud ČR vymezil tyto podmínky způsobem, že základní práva a svobody v oblasti jednoduchého práva působí jako regulativní ideje, na něž obsahově navazují komplexy norem jednoduchého práva. Porušení některé z těchto norem, a to v důsledku svévole anebo v důsledku interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti (např. přepjatý formalismus), pak zakládá dotčení na základním právu a svobodě.²²⁷ Nelze však přesně určit exaktní hranici, kdy již půjde o svévoli, či výrazní rozpor s principem spravedlivosti. Návod na toto určení dává Ústavní soud ČR, když uvádí, že „*postup v soudním řízení, včetně interpretace a aplikace právních předpisů a vyvození skutkových a právních závěrů, je primárně záležitostí obecných soudů. Způsobitelné zasáhnout do základního práva a svobody jednotlivce jsou případy porušení některé z norem podústavního práva v důsledku svévole (např. nerespektováním kogentní normy), v důsledku interpretace, jež je v extrémním rozporu s principy spravedlnosti, nebo v důsledku uplatnění toliko jedné z možných interpretačních alternativ, která však neobstojí z hlediska ústavní konformity a souladu s principy spravedlnosti na rozdíl od interpretační alternativy jiné. Jak již Ústavní soud také mnohokrát konstatoval, základní práva a svobody vymezují nejen rámec normativního obsahu aplikovaných právních norem, nýbrž také rámec jejich ústavně konformní interpretace a aplikace. V extrémním rozporu s principy spravedlnosti je také přepjatě formalistická interpretace zákona.*“²²⁸

Idea, že interpretace práva nesmí být *contra legem*, neznamená, že by subjekt interpretace neměl žádný prostor pro hodnocení a event. volbu. Pokud vede interpretace ke změně smyslu textu a tedy ke změně právní normy, nahrazuje vlastní tvorbu práva. Platí proto zásada *ratio est legis anima, mutata legis ratione mutatur et lex* (smysl je duší zákona, pokud se změnil jeho smysl, změnil se zákon).

²²⁷ Nález ÚS ČR ze dne 22. 9. 2011, sp. zn. I. ÚS 2340/10 (N 166/62 SbNU 467).

²²⁸ Viz nález ÚS ČR ze dne 15. 1. 2015, sp. zn. II. ÚS 3144/14.

Při změnách politického systému je časté, že velký objem právních předpisů přijatých v minulosti zůstává platit i v rámci nového politického uspořádání společnosti, kde jsou vystaveny nové interpretaci z důvodu, že tato musí odpovídat ideám tohoto nového společenského řádu.²²⁹ Lze souhlasit s konstatováním E. Wagnerové, že „*politický systém je s to změnit pojmání práva, jakož i jeho interpretaci a aplikaci.*“²³⁰

²²⁹ Srov. náleží ÚS ČR ze dne 21. 12. 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/1993, v kterém ÚS ČR rozebírá základní principy demokratického právního státu: „*Ústava akceptuje a respektuje princip legality jako součást celkové koncepce právního státu, neváže však pozitivní právo jen na formální legalitu, ale výklad a použití právních norem podřizuje jejich obsahově materiálnímu smyslu, podmiňuje právo respektováním základních konstitutivních hodnot demokratické společnosti a těmito hodnotami také užití právních norem měří. Tzn. i při kontinuitě se „starým právem“ hodnotovou diskontinuitu se „starým režimem“. Toto pojetí ústavního státu odmítá formálně racionální legitimitu režimu a formální právní stát.*“

²³⁰ WAGNEROVÁ, E., *Politický systém, právo a jeho výklad*, s. 356.

3.6 Shrnutí

Interpretace je v současné době chápána jako post-racionalizace textu, či spíše jako vytváření nového textu s pomocí textu původního.²³¹ Přesto, že interpretační metody a postupy jsou teoreticky analyzované a podrobované klasifikaci, vždy bude principiální jejich aplikace na konkrétní případ. Jednou z otázek, které jsme si v úvodu práce položili je, zda je možné najít jediné správné řešení právní kauzy. Obecně lze konstatovat, že ne a není to ani žádoucí, neboť by to nevytvářelo bezpečné prostředí soudcovské činnosti *pro futuro*. V každém dílčím případě je naopak nutné dospět k jedinému správnému řešení. Vzhledem k uvedenému je spíše vhodné preferovat nikoli jednoznačnou správnost, ale relativní správnost výsledku aplikace práva. V takovémto případě může dojít k revizi rozhodnutí vyšších soudních instancí, a to v důsledku toho, že právu jde (nebo mělo by jít) především o pochopení podstaty a účelu. Tímto způsobem se dostáváme k samé podstatě teleologického výkladu, který je v aplikační praxi v recentní době akcentován.

Zvolená metoda a způsob právní interpretace má na výsledek procesu aplikace práva přímo úměrný vliv. S tím úzce souvisí i myšlenka, že interpretace práva nesmí být *contra legem*. Nejvýznamnějším požadavkem zákonnosti je totiž postup státních orgánů v procesu tvorby a aplikace práva v souladu s právem. V procesu aplikace práva je tak nutné zaručit, aby státní orgány nepodnikaly nedůvodné zásahy do právního postavení fyzických a právnických osob.

Interpretace práva je zásadní pro správnou praktickou aplikaci práva, je nezbytnou součástí aplikačního procesu, protože bez adekvátního postihu smyslu a významu právní normy a jejího místa v právním systému nelze právní normu aplikovat. Základem interpretace právní normy (objektu) je nutno především zjištění (i) významu normativního ustanovení (objektu interpretace), (ii) smyslu a účelu normativního ustanovení, jehož se má docílit, a (iii) místa normativního ustanovení v systému práva. Z tohoto důvodu lze konstatovat, že právní interpretace vytváří hermeneutický kruh, v první řadě protože definuje objekt interpretace, a za druhé tento objekt poté přizpůsobuje tak, aby byly zřetelné důvody, proč je interpretace nevyhnutelná.²³²

²³¹ Srov. LUHMAN, N., *Law as a Social System*, s. 306.

²³² Srov. LUHMAN, N., *Law as a Social System*, s. 354.

IV. Právní argumentace

4.1 *Substantia právní argumentace*

Na právní argumentaci lze pohlížet z perspektivy její vnitřní struktury (vnitřního odůvodnění) anebo v kontextu ostatních subjektů argumentace (tzv. vnější odůvodnění). Argumentace je proces usuzování, v rámci kterého jsou pro potvrzení daného názoru vznášena tvrzení (argumentační tvrzení, resp. premisy) s cílem odůvodnit správnost tohoto názoru (argumentačního závěru).²³³ Argumentace je definována jako uvádění argumentů pro určité tvrzení; souhrn důvodů, důkazů; zdůvodňování a dokazování.²³⁴ Z tohoto hlediska argumentaci tvoří mentální postoje a úsudek jako proces odůvodněné změny, anebo naopak zachování postojů. Těmito postoji mohou být kognitivní i nonkognitivní postoje.²³⁵ Argumentace je v daném kontextu forma sociální komunikace, jejímž cílem je odůvodnit korektnost daného tvrzení a současně přesvědčit komunikátory o jeho správnosti. Pomocí argumentace získáváme a verifikujeme poznatky o sociální realitě - v tomto smyslu lze argumentaci chápat jako nosič porozumění a interpretace.

Právní argumentace je forma argumentace spjatá s právní komunikací. Právní argumentace je nositelem právní interpretace, která zajišťuje dynamiku práva jak ve vztahu k jeho tvorbě tak i ve vztahu k jeho realizaci. Každému čitatelovi je zřejmé, že právní argumentaci není lehké pojmově uchopit a při její vymezení přicházíme k samotnému procesu právního poznávání.

Právní argumentací lze chápat také soubor postupů, kterými jsou uváděny důvody podporující použití zvolených právních pravidel při rozhodování, důvody pro výsledky výkladu právních pravidel a důvody pro jejich použití na posuzovaný skutkový stav.²³⁶

V tomto smyslu tak lze konstatovat, že se setkáváme s různými pojetími právní argumentace a odlišnými přístupy k tematizaci tohoto pojmu. V zásadě platí, že každá teorie vyzdvihuje některý z mnohých aspektů komplikovaného fenoménu argumentace a činí jej základem dalšího dělení.

²³³ K definici argumentace srov. HOLLÄNDER, P., *Ústavněprávní argumentace : Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*, s. 9; nebo Argumentation theory. *Wikipedia* [online]. 27. April 2015 [cit. 9.5.2015]. Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Argumentation_theory>.

²³⁴ Srov. Akademický slovník cizích slov, s. 69.

²³⁵ SOBEK, T., *Argumenty teorie práva*, s. 14.

²³⁶ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 179.

Oblastí, kde logicky má právní argumentace význam, je interpretace práva a samotný proces aplikace práva. Jde tedy o problém vztahu normotvorby a aplikace práva. Normotvorba může být na jedné straně cílená, kdy právní argumentace představuje nástroj k interpretaci právních předpisů z důvodu, že zákonodárce není schopen regulovat všechny životní situace naprosto dokonale, na straně druhé záležitostí spontánní.

Při rozhodování, které je méně závislé na formálních pramenech práva, je obvykle větší prostor pro ovlivnění přesvědčení rozhodujícího psychologickými a rétorickými prostředky.²³⁷ Psychologické a rétorické momenty jsou přítomné především v aplikaci práva v angloamerickém právním systému. V podmínkách kontinentálního právního systému jsou psychologické a rétorické momenty spíše přirozeným průvodním rysem ústního jednání. V případě řešení složitých případů umožňujících vícero právních názorů, je taktické disponovat technikami persuáze (přesvědčování).

Gerloch²³⁸ v této souvislosti uvádí dvě roviny právní argumentace, a to (i) skutkovou (*quaestiones facti*), a (ii) právní (*quaestiones iuris*). Při argumentaci skutkové se využívá metoda indukce, tj. vyvozujeme určité závěry z faktických poznatků. Při argumentaci právní jde o postup deduktivní, kdy dochází k subsumpci skutkového stavu pod určitou právní normu. Přitom se může jednat o argumentaci textem zákona, standardními interpretačními metodami nebo nadstandardními interpretačními metodami (včetně argumentace právními principy).

Právní argumentace je součástí určitého aplikačního procesu. „Argumentovat při aplikaci práva v kontinentálním právním systému znamená aktivně pracovat s tvrzeními o „normativní realitě“ (tedy s tvrzeními o tom, jaké právo platí)“²³⁹. Právní argumentaci analyzuje právní věda s využitím metodologických postupů práva. Význam právní argumentace je ten, že omezuje pole volné úvahy soudce, a činí tak právo racionálnější a předvídatelnější.²⁴⁰ Moderní diskuse o povaze právní argumentace se dle M. Bobka²⁴¹ pohybuje mezi dvěma extrémy. Na jedné straně pomyslných vah stojí přesvědčení, že právní závěry jsou determinovány textem právního předpisu a příslušnými interpretačními metodami, na druhé straně to je idea, že právní závěry jsou ovlivněny diskrecí interpreta a použité právní argumenty mají ospravedlnit právní závěry, ke kterým interpret dospěl jiným způsobem. Lze konstatovat, že první tezi

²³⁷ Na přesvědčovacích aspektech argumentace v právu je postavena teoretická doktrína Ch. Perelmana, viz kapitulu 4.6.2.2 této práce.

²³⁸ Viz GERLOCH, A., *Teorie práva*, s. 151-152.

²³⁹ HARVÁNEK, J. et al. *Teorie práva*, s. 357-358.

²⁴⁰ Viz MELZER, F., *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*, s. 16.

²⁴¹ Srov. BOBEK, M., *Rozhoduje o výsledku interpretace práva to, jak se soudce vyspal, nebo ten výsledek kontroluje právní metodologie?*, s. 187.

v současné době zastává minimum právníků (i když je přítomná v rétoricky zjevně kognitivním stylu kontinentálního rozhodování soudců), druhou koncepci veřejně přízná rovněž málokterý právník, byť z jiných důvodů než u první teze.

S pojmem argumentace souvisí pojem argument. Latinské *arguere* znamená tvrdit anebo dokazovat. Při hledání významu tohoto pojmu lze však vycházet i z latinského výrazu *argumentum*, které znamená důvod, důkaz, znak. *In largo sensu* jej můžeme považovat i za odůvodňování, jakožto opětovné použití argumentace, resp. argumentu. Z výstižné definice Cicera vyplývá, že: „*Argument je vysvětlení, které činí pochybnou věc věrohodnou*“²⁴². Na argumenty můžeme nazírat jako na dobré nebo špatné. Často předpokládáme, že špatné argumenty jsou jenom zdánlivé argumenty.²⁴³ Argumenty lze obecně dělit na formální a materiální²⁴⁴. Formální argumenty jsou omezené v souvislosti se systémem, textem, procesními předpisy (např. podmínka notářského ověření apod.), materiální argumenty naopak zahrnují ty skutečnosti, které jsou akceptované i mimo právní systém.

S termínem argument je spjatý pojem důkaz, který však má dle Knappa²⁴⁵ několik podob. Důležitým kritériem je okolnost, zda je používán v logice nebo v procesním právu. V procesním právu má význam induktivní stránka důkazu, tzv. vyšetřovací část, v logice jde především o určitý myšlenkový proces, tj. odvozování z premis.

Právní argumentace je neodmyslitelnou součástí práce každého právníka. Pomocí ní prokazuje zejm. advokát opodstatněnost klientových tvrzení, pomocí ní prokazuje státní zástupce vinu obžalovaného, a na základě argumentů soudce odůvodňuje své rozhodnutí.

4.2 Struktura právní argumentace

Klasickým modelem reflektujícím komunikativní povahu argumentace je model subjekt - objekt, který zahrnuje argumentující subjekt (orgán aplikující právo, účastník právního procesu, právní vědec, laik apod.), a objekt argumentace, o němž je veden spor, či který je prostřednictvím argumentů vykládán, nebo autoritativně rozhodován.

²⁴² Srov. CICERO, M. T., *O věcech veřejných*, s. 32. Jde o rétorické pojetí argumentace.

²⁴³ Viz SOBEK, T., *Argumenty teorie práva*, s. 11.

²⁴⁴ Toto dělení je obvykle uváděné s odkazem na Maxe Webera. Srov. LUHMAN, N., *Law as a Social System*, s. 346.

²⁴⁵ Viz KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 176. Knapp uvádí, že v logice se důkazem nazývá správné odvozování z pravdivých premis, tj. určitý myšlenkový proces deduktivní. Důkaz ve smyslu právním je sice zčásti též deduktivním procesem odvozování, v čemž se v podstatě kryje s pojmem důkazu ve smyslu logickém, zároveň ovšem v právu má velký význam induktivní stránka důkazu, např. přistižení při činu, ohledání místa nebo osoby apod.

4.2.1 Předmět argumentace

V zásadě jde o objekt argumentace pozůstávající z jazykových a nejazykových skutečností. V rámci právní argumentace je proto klasickým objektem argumentace *právní případ*. Právní případ však nepředstavuje pouze skutkový děj jako takový, tj. fakta, ale je jednotou skutkového děje a jeho právních významů, které skutkovému ději podle platného práva lze přiřadit.

4.2.2 Argumentační postup

Argumentační postup je systém argumentů v argumentačních postupech vzájemně propojených, přičemž tento systém je strukturován jako „řetězec“ či „sít“ argumentů. Základní metodologickou otázkou je, v jaké fázi lze považovat argumentovanou tezi (dokazovanou tezi) za dostatečně odůvodněnou. Kvalifikovaná odpověď na tuto otázku je vždy závislá od okolností daného argumentačního řetězce, jeho účastníků, předmětu a cíle, který účastníci sledují. Pro nalezení smyslu práva v konkrétním případě je nutno zvážit, která z významových rovin přicházejících v úvahu nejvíc odpovídá řešenému případu. V právní praxi jde o propojenou kombinaci obou skutkových i právních aspektů právních případů. Argumenty se skládají z výkladových právních vět obecnějšího rázu, a poté deskriptivních skutkových vět. V závěrečné části (typicky v odůvodnění) dochází k okamžiku, kdy je na základě porovnání skutkových právních vět s výkladovými právními větami vytvořena konkrétní subsumpční právní výkladová věta (resp. věty) řešící konkrétní právní případ. V případě aplikační argumentace se tato věta odráží v enunciátu aktu aplikace práva (individuálního právního aktu).

4.3 Argumentační techniky

Argumentační techniky (resp. argumentační či rétorické figury) jsou určité postupy, které využívají argumentující účastníci v závislosti na předmětu a osobách účastníků. Pro argumentační techniky je charakteristická absence apriorního nároku na správnost.

Jedna argumentační technika může vést například k přesvědčení ostatních účastníků o správnosti argumentu i argumentačního závěru, v jiném případě se tato může ukázat jako nevhodná a vedoucí k nesprávnému řešení. V právní argumentaci lze rozlišovat topické, pragmatické a rétorické argumentační figury.²⁴⁶

Předmětem *topických figur* jsou především popisy skutkových dějů, tedy skutková tvrzení. Topické figury jsou založeny na myšlenkové metodě srovnávání (porovnávání), tedy analogii

²⁴⁶ HAFT, F., *Juristische Rhetorik*, s. 115, In HLOUCH, L. *Teorie a realita právní interpretace*, s. 109.

skutkových aspektů právních případů. Klíčem k úspěšnému topickému argumentu je vystihnout podstatné rysy případu, které mají zásadní vliv na jeho právní kvalifikaci. V návaznosti na to lze uvést, že v procesu aplikace práva mají topické argumenty jednu z nejdůležitějších úloh při objasňování skutkového stavu, který je základem pro jeho právní posouzení.

Pragmatické argumentační figury představují možné způsoby, jak vést argumentační řeč tak, aby užité argumenty ve vzájemné souvislosti tvořily významový celek vypovídající o volním stanovisku argumentujícího subjektu. Pragmatické argumentační figury by měly zohledňovat:

1. *zásadu srozumitelnosti* - má svoji objektivní a subjektivní stránku. Subjektivní stránka srozumitelnosti právní argumentace spočívá v tom, že argumentační řetězec by měl být přizpůsoben výkladovým schopnostem svých adresátů. To lze ovlivnit např. jazykovým vyjádřením argumentačních tvrzení (tzn. volbou určitých výrazů, přehlednou syntaxí a stylem vyjadřování). Objektivní stránka srozumitelnosti spočívá v požadavku, aby argumentaci bylo možné porozumět.
2. *zásadu orientace v argumentačním řetězci* - argumentace by měla být plynulá, tzn. argumenty ideálně na sebe logicky a věcně navazují.

Rétorickými figurami se mění význam argumentovaného výrazu a také jeho váha v argumentačním řetězci. Tyto argumentační figury mají teda sémanticko-pragmatický základ. Rétorické figury mají svůj největší význam v mluvených projevech, nikoliv v projevech psaných.

4.4 Právní argumenty

Mezi nejdůležitější právní argumenty lze do této části práce zařadit *de facto* všechny tzv. zvláštní argumenty právní logiky. Uvedené argumenty jsme však analyzovali v rámci interpretačních metod v předchozí kapitole.²⁴⁷ S tím souvisí i skutečnost, že argumenty v právní argumentaci a právní interpretaci se prolínají, a není lehké je vzájemně oddělit. Vzhledem k uvedenému se některé úvahy v této části práce prolínají s kapitolou o interpretačních metodách.

Poměrně významnou argumentací, kterou lze dohledat i v některých právních předpisech, je argumentace *povahou věci*, tj. jakýmsi odkazem na obecnou vyšší kategorii. V trestním zákoníku je například stanoveno, že „*trestním zákonem se rozumí tento zákon a podle povahy*

²⁴⁷ Viz kapitolu 3.3.2.3 o logickém výkladu.

*věci i zákon o soudnictví ve věcech mládeže a zákon o trestní odpovědnosti právnických osob a řízení proti nim.*²⁴⁸

V tomto ohledu je princip právní jistoty a zákaz odepření spravedlnosti, o kterých bude dále pojednáno, mnohokrát používán jako obecné argumentační paradigma.

4.4.1 Princip právní jistoty a zákaz odepření spravedlnosti

Princip právní jistoty představuje často využívanou argumentaci vzhledem k jeho nezastupitelnému místu v rámci právního řádu a rovněž z důvodu jeho argumentační přesvědčivosti. Právní jistota je chápána jako předvídatelnost práva, tj. schopnost předvídat výsledek aplikace právních norem a na jejich základě vydaných individuálních rozhodnutí; právní jistotu lze vnímat i jako právní bezpečí, tj. jako právní jistotu ve formálním slova smyslu. Nejznámější analýzu pojmu právní jistoty předložil Gustav Radbruch, který ji kvalifikoval jako jednu ze složek ideje práva, vedle rovnosti a účelu. Dle Radbrucha má právní jistota tři aspekty: (i) právo lze požadovat za jisté, pokud je poznatelné; (ii) právo lze považovat za jisté, pokud je prakticky realizovatelné; (iii) stabilita práva jako integrální součást právní jistoty a garance, že právo není měněno libovolným způsobem. Nepoznatelné, nerealizovatelné či nestabilní právo je ze své podstaty nepředvídatelné.

Z imperativu právní jistoty vyplývá i předpoklad, že soud nesmí odmítnout určitý případ rozhodovat (zákaz *denegatio iustitiae*). Žádná právní norma soudci nestanovuje způsob, jakým má rozhodnout, ale ustanovuje, že rozhodnout musí. Společnost v tomto kontextu očekává, že rozhodnutí budou předvídatelná, a zároveň, že budou respektovat platná morální pravidla. Otázka předvídatelnosti soudních rozhodnutí se odvíjí od skutečnosti, že právní pravidla vycházejí z obecných norem. Předvídatelnost tak vyplývá i z pravidla „*je třeba posuzovat stejné případy stejně, odlišné odlišně*“.²⁴⁹ Princip právní jistoty vyžaduje, aby se používaly co nejurčitější normy a aby tyto normy měly maximální míru účinnosti. Princip právní jistoty na zákonodárce klade požadavek, aby udržel co nejmenší otevřenost práva.

4.4.2 Analogická právní argumentace

Analogie zaujímá v právní argumentaci významné místo. Jedná se o problematiku jak argumentace, tak i interpretačních metod. Výklad o *argumentum per analogiam* a jeho použití je strukturován v kapitole o logickém výkladu. Analogie je metodou volné úvahy, která svoji

²⁴⁸ Viz ust. § 110 zák. č. 40/2009, trestní zákoník, v platném znění.

²⁴⁹ Viz ALEXY, R., The Special Case Thesis. Ratio Juris. Roč. 1999. Svazek 12. s. 375 a násl., In KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech : K úloze právních principů v judikatuře*. Praha : Nakladatelství Karolinum, 2002. s. 346.

normativní závaznost čerpá z delegující normy. Weyr²⁵⁰ uvádí, že normativní teorie nepředstavuje překážku toho, že soudce plně využívá své volnosti a je suverénní při použití analogie a vůbec dotváření při aplikaci práva.

Analogické uvažování lze v běžném životě uvítat a je užitečnou pomůckou. Analogické uvažování je pro právníky zásadní při hledání odpovědi na otázku *quid iuris*. Takové uvažování vykazuje jisté společné prvky s uvažováním na základě využití právních principů²⁵¹. Současně je však třeba zdůraznit nepřekročitelnou maximu, že analogie je přípustná v případech, kdy najdeme více shodných a podobných znaků než odlišností. V mnohých případech je analogie v právním řádu, resp. v konkrétních právních odvětvích, zakázána.

4.5 Aplikace a uvážení

V průběhu procesu aplikace práva nutně dochází k subsumpci individuální, konkretizované a dynamické skutečnosti a statické právní normě, která má tendenci dříve nebo později opožďovat se za realitou (fakticky již od své účinnosti). Východiskem k překlenutí zmíněného rozporu je možnost uvážení (tzv. diskreční právo) aplikujícího orgánu, který má v řadě případů vícero možností, jak řešit danou věc (např. případy, kde se aplikuje zásada *iudicium duplex* a jiné). Zákonodárce v mnohých případech stanovuje zákony jisté mantinely, uvnitř kterých má aplikující orgán manévrovací prostor, tzn., že daný okruh společenských vztahů je regulovaný tzv. dovolující-opravňující právní normou. Poskytnutí možnosti individuálního rozhodnutí implikuje i odstranění formalismu v rozhodování a zvýšení jeho ekvity.

V této souvislosti rozlišujeme tzv. zákonné uvážení jako uvážení v užším smyslu vztahující se obvykle na rozhodovací činnost soudů a tzv. diskreční právo širší vyskytující se v oblasti správních uvážení. Dovolené uvážení neznamená svévoli, je vždy limitováno normou a podléhá zásadám aplikace (především interpretačním pravidlům) práva, včetně zásady příslušného procesního řízení a principů práva obecně.

V argumentaci hraje významnou roli její logická správnost, a dále schopnost ovlivnit názory lidí. Nevyhnutelným atributem argumentace by měla být její jednoduchost, srozumitelnost a přehlednost. Důležité přitom je, aby argumenty byly dostatečně průkazné. Právní argumentace používaná k odůvodnění právních rozhodnutí je typická tím, že obsahuje vždy skutkové i právní argumenty. Pokud jde o argumentaci praktickou, jejím cílem je především zdůvodnění pravdivosti vlastních premis a současně nepravdivosti premis oponenta. V tomto duchu musí

²⁵⁰ Viz WEYR, F., *Teorie práva*, s. 82.

²⁵¹ Srov. GERLOCH, A., *Teorie práva*, s. 147 a násl.

být při prokazování i vyvracení tvrzení dodržována podmínka bezrozpornosti a dostatečné zdůvodněnosti. Argumentace v soudní praxi hraje velmi významnou roli, neboť rozhodnutí bez řádného odůvodnění, resp. relevantní argumentace, nemůže být rozhodnutím přijatelným pro strany sporu. Smysl argumentace je ten, že pokud máme důvody pro přijetí deduktivně platného argumentu, tak máme i důvody pro přijetí jeho závěru. Pro strany sporu nemůžou být argumenty uvedené v rozhodnutí přijatelné, pokud nejsou dány důvody k jejich akceptaci. Ani z rétorického ani z konsenzuálního hlediska nejde o pravdivost jako takovou, ale spíše o jejich rozumovou přijatelnost, která je relativní právě k adresátům (stranám sporu). Pro stranu sporu, která nebyla úspěšná, bude rozhodující přesvědčivost podané argumentace, od níž se bude odvíjet míra akceptace daného rozhodnutí. Argumentace by tedy měla být taková, aby dokázala strany dostatečně přesvědčit o pravdivosti učiněných závěrů.

Právní argumentací lze rozumět soubor postupů, kterými jsou uváděny důvody podporující užití zvolených právních pravidel při rozhodování, důvody pro výsledky výkladu právních pravidel a důvody pro jejich použití na posuzovaný skutkový stav.²⁵² Jde zejména o justifikaci, tj. právní zdůvodnění prezentovaného názoru, který se projevuje ve výroku rozhodnutí. Argumentem lze proto chápat důvod podporující zvolené řešení. Správnost či nesprávnost zastávaného právního názoru se posuzuje podle toho, jak je tento názor podepřen jednotlivými argumenty. Argument může být platný či neplatný, resp. pravdivý či nepravdivý, přičemž platností či neplatností argumentu v zásadě chápeme jeho vlastnost, která jej činí použitelným či nepoužitelným v daném kontextu, a pravdivostí či nepravdivostí to, zda odpovídá nebo neodpovídá skutečnosti. Odůvodnit právní názor, tj. podepřít ho argumenty, je mnohokrát vyžadováno zákonem. Významným aspektem celkové justifikace rozhodnutí je rozsah argumentace a její úplnost. Nejvýznamnějším problémem ve vztahu k argumentaci je určení přípustného a nepřípustného způsobu argumentace, jinak řečeno nutnost odlišit přípustné a nepřípustné argumentační metody, a to na základě předem zvolených kritérií. Pomocí takovýchto kritérií lze zkoumat, zda použitá argumentační pravidla jsou správná. Závěr o jejich ne/správnosti bude však relativní, neboť se bude odvíjet od volby kritérií jejich posuzování.

Existence pravidel argumentace může být pro výsledek aplikace práva rozhodující. Pravidla argumentace mohou být právní, explicitně stanoveny v právním řádu, anebo mohou mít meta-právní charakter. Půjde o pravidla explicitně nezakotvená v právním řádu. Pravidla v rámci jednotlivých argumentačních metod lze použít i pro zhodnocení postupu, jakým se dosáhlo konečného výsledku, tj. pro rekonstrukci právní argumentace s cílem zjistit, zda byly jednotlivé

²⁵² Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 179.

dílčí argumenty použity korektně. V této souvislosti je hlavním předpokladem správnosti aplikační právní argumentace existence jisté míry racionality, protože její dodržení či nedodržení umožňuje učinit závěr o ne/správnosti použitého argumentu.²⁵³ Související otázkou je zjištění okolností, za kterých se považuje argument za racionální.²⁵⁴

4.6 Teorie právní argumentace

4.6.1 Obecné pojednání

Argumentační teorie se především snaží zdůvodnit použitelnost jednotlivých argumentů a jejich vzájemné vazby. Teorie se snaží zodpovědět na otázku, který argument je použitelný a z jakého důvodu.

V současnosti lze v právní teorii rozlišit tři základní přístupy k právní argumentaci. Jde o přístup a) *logický*, b) *rétorický*, a c) *dialogický*.²⁵⁵ Všechny zmíněné přístupy zdůrazňují určité prvky racionality argumentačního postupu, který umožňuje zpětnou rekonstruovatelnost jednotlivých argumentačních kroků. Každý z vyjmenovaných přístupů k právní argumentaci představuje soubor specifických, zejména procedurálních pravidel, určujících způsob argumentace se všemi důsledky z toho vyplývajícími.

a) Logický přístup

Logický přístup k argumentaci je zaměřen na formální validitu jakožto hlavní kritérium racionality argumentace. Pro akceptaci konkrétního argumentu je podstatná možnost jeho rekonstrukce jako argumentu logicky platného. V případě splnění této podmínky použitý argument odpovídá rozhodnutí skutkovému stavu a právní normě. Východiskem logického přístupu je formální sylogismus, který spočívá v subsumpci zjištěných skutečností pod pravidlo. V případě, že z použitých premis vyplývá výsledek,

²⁵³ WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 179: „Při juristické argumentaci jde na straně jedné o logickou analýzu, na straně druhé o racionální odůvodnění.“

Co se týče odůvodnění, tak pro zajímavost na tomto místě zmiňujeme koncept *minimalismu* v soudcovském rozhodování, v rámci kterého považuje jeho proponent Cass R. Sustein za definiční znak minimalistického rozhodnutí (i) *narrowness* (tj. důslednou omezenost na výhradně nevyhnutelné problémy), a *shallowness* (tj. povrchnost - ne v pejorativním slova smyslu). *Narrowness* tedy pro soud značí zabývat se pouze otázkami souvisejícími s meritem věci v daném konkrétním případě a *shallowness* pro soudce znamená v rámci možností vyhnout se teoretickým či obecným otázkám vyvolávajícím ve společnosti protichůdné reakce. K tomu více KOSAŘ, D., *Minimalismus vs. detailní krajinomalba*, s. 311-314.

²⁵⁴ O uvedené problematice podrobněji pojednáme v následující kapitole o jednotlivých teoriích právní argumentace.

²⁵⁵ FETERIS, E. T., *Fundamentals of Legal Argumentation*, s. 15 a násl. In TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha : Auditorium, 2010, s. 79.

je tento správný. Platnost, resp. správnost závěru je odvozena na správnosti vyvozování, nikoliv na správnosti premis. Z uvedeného plyne, že nesprávný výsledek je ten, který z premis nelze logicky odvodit. Racionalita právní argumentace se odvíjí v této souvislosti z předpokladu, že rozhodnutí musí být odvozeno od obecného pravidla. Logická analýza právní argumentace podává informace o její korektnosti tehdy, jestliže její závěr (rozhodnutí) odpovídá předpokladům logicky správného myšlení. Jinými slovy je nutné převést právní argumentaci do jazyka formální logiky.

Pro logický přístup je charakteristické zaměření na formální validitu používaných materiálních argumentů (premis), ale k formulování jejich obsahu nejsou formálně logické postupy vhodné univerzálně, protože jejich obsah nelze odvodit logickými metodami. Další kritika logického přístupu k argumentaci se týká toho, že logika se zabývá pouze formální stránkou rozhodování, nikoliv materiálním aspektem právní argumentace. Přínosem logického přístupu je, že představuje racionální základ právní argumentace, když se rozhodnutí odvíjí od premis. Logická platnost rozhodnutí je nezbytným předpokladem racionality, i přesto, že sama o sobě je nedostatečná, protože neposkytuje vlastní materiální premisy.

b) Rétorický přístup

Rétorický přístup je založen na formálních požadavcích na právní argumentaci, obsahu argumentů a přípustnosti jejich používání v kontextu. Legitimita argumentů se odvíjí od jejich účinnosti vůči subjektu, kterému je určena. U přístupu rétorického se v porovnání s přístupem logickým odlišují zejména kritéria volby pravidel argumentů v rámci procesu aplikace práva. Logickým přístupem nelze určit obsah vybraných pravidel, neboť ten zpravidla nemůže být napraven logickými postupy v situacích, ve kterých se jeví v určitém aspektu nepřijatelný. Přístup rétorický, jak bude ukázáno, vykazuje jisté nedostatky, které jej činí problematickým. Důležitým parametrem posuzování vhodnosti volby rétorického principu, jak bylo shora naznačeno, je obsah argumentů. Představitelé rétorického přístupu jsou především Ch. Perelman, S. E. Toulmin, Th. Viehweg.

c) Dialogický přístup

Přístup dialogický, resp. teorie dialogu, spočívají na myšlence, že právní argument vzniká v rámci pravidel racionálního diskursu a považuje se za součást dialogu o

přípustnosti daného právního názoru. Racionalita argumentu závisí od toho, zda procedura odpovídá formálním a materiálním standardům přijatelnosti, kterým má zároveň odpovídat diskuse. Teorie dialogu, resp. diskursivní teorie, jsou postaveny na myšlence získání výsledku, ke kterému se lze dopracovat používáním přesvědčivých argumentů v diskuzi, která řeší otázku, jaké chování je v souladu s právem. Otázky chování podle právního řádu se vyskytují v právu často a jsou hojně diskutovány.

Diskursivní teorie předpokládají, že dostatečně přesvědčivá argumentace vede k uznání jednoho stanoviska jako dominantního, podpořeného argumenty v neprospěch opačného stanoviska, které není použitými argumenty považováno za správné. Podmínkou ovšem je shoda účastníků diskursu na základních axiomech.

Teorie dialogu popsané níže jsou postaveny na myšlence autonomního řešení sporů (autorita argumentace), a až následně adaptovány na řešení sporů s vnějšími prvky (autorita mocenská). Patří mezi ne především teorie právní argumentace J. Habermase, N. D. MacCormicka, R. Alexyho, A. Arnia, O. Weinbergera, A. Peczenika a pragmadialektická teorie právní argumentace.

V návaznosti na to lze konstatovat, že některé teorie dospívají k značně širokému pojetí práva, nikoli však na základě apriorních závěrů, ale na základě závěrů *ex post* jako výsledek odvozený z aplikační praxe. Dochází tak k legitimaci kruhem, kdy argumentační teorie poskytují praktickým postupům teoretickou základ vystavěný právě na praktických postupech. V tomto smyslu však teoriím může chybět schopnost zpětné rekonstrukce argumentace s cílem ověření jejich správnosti. Mají-li teorie racionálního diskursu přispívat k rekonstrukci právní argumentace ve smyslu hodnocení její správnosti, je nezbytné, aby jejich kritéria byla stanovena před tím, než budou použity. Pravidla stanovená *ex post* již nemohou tento svůj cíl plnit.²⁵⁶

4.6.2 Vybrané teorie právní argumentace v procesu aplikace práva

Právní věda zná různé argumentační modely, kterými lze vhodně popsat povahu praktické právní argumentace, a zároveň pomáhají v situacích, kdy se právní argumentace od takových modelů odchyluje. Po náčrtu obecných otázek souvisejících s modely argumentace, se v následující části zaměříme na vybrané koncepce právní argumentace. Vybrané argumentační

²⁵⁶ Obdobně srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : Kvliv právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 117.

teorie se snažila autorka předkládané práce demonstrovat co nejděleji, jistému zjednodušení vybraných teorií právní argumentace se však z důvodů rozsahu práce nelze vyhnout.

4.6.2.1 Argumentační model S. E. Toulmina

Tento argumentační model je založen na vyřešení otázky, které normy mají být užity při zhodnocení argumentace. Toulmin poukazuje na skutečnost, že normy hodnotící správnost argumentů jsou částečně univerzální, a částečně specifické pro oblast, ve které působí.²⁵⁷ Univerzální kritéria jsou přitom formální, specifická kritéria jsou materiální povahy.

Argumentační model se skládá z několika kroků, přičemž jejich fixní poradí, představuje ono univerzální pravidlo. Lze konstatovat, že právní proces se skládá z kroků, které jsou porovnatelné pro všechny druhy řízení. První krok je vznesení nároku účastníkem, druhým krokem je předložení důvodů nároku, tj. opis skutkového stavu. V případě zpochybnění důvodů se na obranu neuvádějí další protidůvody, ale odkaz na tzv. *warrant*²⁵⁸, tj. právní normu, právní princip, či jiný právní standard. Správná argumentace vyžaduje uskutečnění všech popsaných kroků, avšak celková správnost argumentace závisí na materiálních pravidlech správnosti, a ty se liší podle jednotlivých oblastí.

Popsaný model je využitelný v méně komplikovaných případech, kdy není nutno odůvodňovat pravidlo interpretace, tzn. je spíše nepoužitelný v obtížných případech, tzv. *hard cases*, kdy musíme právní normu interpretovat.²⁵⁹

4.6.2.2 Nová rétorika Ch. Perelmana

Perelman ve své teorii vychází z obecných úvah o racionálním odůvodňování a přesvědčování. Proti karteziánské tradici vědeckého myšlení postavil skutečnou myšlenkovou argumentační praxi. Perelman ve vztahu k realitě vychází více z deskriptivního přístupu než z přístupu normativního. Namísto rozvíjení kritérií právní argumentace upřednostňuje správnost argumentace založené na schopnosti přesvědčit určené auditorium (posluchače).

Východiskem teorie je skutečnost, že tvrzení o určitých okolnostech lze hodnotit podle míry jejich přijatelnosti, a proto Perelman nesouhlasí s konstatováním, že hodnotové úsudky nelze

²⁵⁷ FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 46.

²⁵⁸ Srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 84.

²⁵⁹ Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 47.

tímto způsobem zkoumat.²⁶⁰ Argumentace se totiž vždy obrací k publiku (*an audience*), kterým se chápou ti, jež se mluvčí snaží ovlivnit svojí argumentací. Argumentace je v tomto smyslu přesvědčivá tehdy, pokud s ní souhlasí většinové publikum skládající se z racionálně myslících lidí. Každý mluvčí má individualizovanou představu o univerzálním publiku odrážející historické, kulturní a sociální faktory. Přesvědčování může probíhat dvěma způsoby: (i) přemlouváním anebo (ii) racionální argumentací.

Racionální argumentaci Perelman charakterizuje pomocí myšlenky univerzálního auditoria (*universal audience*) v protikladu k odůvodňování zaměřenému na subjektivní postoje (*particular audience*). Racionální zdůvodnění se týká právě obecného auditoria, které má být argumenty přesvědčeno (*convincing*), přičemž u subjektivního odůvodňování (*persuading*) je přesvědčováním pouze jeden adresát.²⁶¹

Argumentace musí být přizpůsobená preferencím publika, jinak nebude akceptována. Argumentační model zahrnuje tzv. východiska (*starting points*), které se dělí na (i) fakta (*facts*) a (ii) axiomy (*truths*), která jsou akceptována všemi lidmi, a dále na (iii) východiska (*presumptions*) jako souhrn preferencí publika, tj. priority daného společenství nejobecnější povahy, kterými je možné odůvodnit hodnoty tohoto společenstva. Použitím určitých argumentačních schémat se snaží mluvčí přenést konsenzus ohledně východisek na své vlastní stanovisko.

Základním argumentačním schématem Perelmana je argumentace slučováním (*argumentation by association*), a argumentace odloučením (*argumentation by dissociation*). Argumentační vztahy u argumentace slučováním má kvazilogický charakter. Při kvazilogické argumentaci zdáním, že existuje vztah mezi argumentací a obhajovaným názorem, vztah identity jako vzájemný vztah premis a konkluzí. Ve skutečnosti nejde o logickou argumentaci, neboť se vztahuje na neslučitelnost a identitu. Příkladem může být v této práci zmiňovaná analogie. Příkladem argumentace odloučením je argumentace, která podtrhuje rozdíl mezi zdáním a realitou. Správnost argumentace odpovídá schopnosti mluvčího zvolit správná východiska a získat přízeň publika.²⁶²

²⁶⁰ Srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 84.

²⁶¹ Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentaion : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 49.

²⁶² Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentaion : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 50-51.

Perelman považuje rozhodovací proces nejen za mechanickou aplikaci práva na fakta. Pokud je význam právní normy nejasný, musí být vyložen. Volba významu přitom není závazná, ale je založena na zvažování hodnot, zvažování, zda se jedná o spravedlivost z právního hlediska. Publikum, ke kterému se obrací soudce se svojí argumentací, sestává ze stran řízení, z právníkové obce, a nakonec z veřejnosti. Soudce musí především zvolit také východiska, aby byla akceptována právním publikem a rovněž axiomy, o které se právo opírá.²⁶³ Odůvodnění rozhodnutí soudce provádí i prostřednictvím známých argumentů a argumentů, které jsou považovány za interpretační postupy (arg. historický, systematický, teleologický, psychologický, atd.). Perelman popisuje jednotlivé argumentační postupy, přičemž vychází z dělení Tarella (1972). Podle Feteris²⁶⁴ Tarello rozeznává tyto argumentační postupy: *argumentum a contrario*, *argumentum a simili*, *the analogical argument*, *argumentum a fortiori*, *argumentum a completudine*, *argumentum a coherentia*, psychologický, historický, anagogický, teleologický, systematický argument, a *argumentum ab exemplo*.

Kritika Perelmanovy teorie je založena na tom, že se dostatečně nezabývá významem právních principů a jim podobných argumentů, a jejich efektivním využitím. Odkaz na univerzální auditorium se nejeví jako přiměřené objasnění racionality argumentace. Mnohokrát jsou naše myšlenky ovlivněny předsudky. Právě předsudky by měly být překonány prostřednictvím racionality. Z popsaného důvodu není možné aktuální společenskou situaci (univerzální auditorium) vnímat jako konečné kritérium racionality. Nepříliš systematický je i jeho popis aplikace východisek a argumentačních schémat. Není tedy jasné, jak má soudce zjistit, které argumentační schéma lze použít v daném konkrétním případě. Nejsou dostatečně popsány vztahy argumentačních schémat, východiska, a vztah jednotlivých publik. Pro hodnocení a analýzu správnosti argumentace není popsaná teorie nejvhodnější.²⁶⁵

²⁶³ Odkazem na axiomy, resp. právní principy, soudce ukazuje, že rozhodnutí není v rozporu s obecně akceptovanými právními východisky. Existují však i situace, ve kterých dochází ke střetu dvou principů, typicky na příklad principu rovnosti na jedné straně a principu právní jistoty na straně druhé. Zmíněné principy se dostávají do střetu přijetím nové právní úpravy, která se vztahuje k obsahu stávajících právních vztahů (jde o případy tzv. nepravé retroaktivity). Z hlediska principu rovnosti je nepravá retroaktivita žádoucí, neboť jejím vyloučením by došlo k odlišnému obsahu právních norem platných do přijetí a po přijetí nové právní úpravy. Tímto způsobem dochází k porušení principu právní jistoty, která je založena na neměnitelnosti obsahu existujících právních vztahů novou úpravou.

²⁶⁴ Blíže k těmto argumentům viz FETERIS, T. E.: *Fundamentals of Legal Argumentation. A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*. Vol. 1. Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1999, s. 54-55.

²⁶⁵ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 180-181.

4.6.2.3 Topika Th. Viehwega

Teorie Viehwega vykazuje některé společné znaky s teorií Perelmana. Viehweg definuje topiku jako „*techniku úvah o problémech myšlení, založenou na rétorice*“.²⁶⁶ Jedná se o umění argumentace a diskuze. Podstatou teorie jsou tzv. *topoi* (řecky *topos* – místo), které znázorňují hlediska posuzování (argumentační figury).

Topika je považována za základní metodu juristického myšlení a staví ji proti logické dedukci, resp. logice jako celku, která je považována pouze za sekundární, podpůrnou formu myšlení. Juristická analýza je vnímána jako topické myšlení. Úlohou topiky je v zásadě nalézat věcně přiměřené a plodné premisy v rámci diskuze o rozhodujících stanoviscích.

Nedostatkem uvedené teorie je okolnost, že argumenty v topice nejsou posuzovány jako axiomatická východiska, ale jako názorově akceptovatelné předpoklady či domněnky. Tomu mají napomáhat soubory *topoi* (argumentačních forem). Pojem *topoi* je však příliš extenzivní, tzn., že označují i právní normu podstatnou pro rozhodování, a zároveň nedefinují způsob, jakým lze dospět k výběru, a jak *topoi* hodnotit. Odkazy na *topoi* bez dalšího nelze vnímat jako argumenty *stricto sensu*. Při řešení individuální kauzy se musí totiž uvádět konkrétní argumenty.

4.6.2.4 Habermasova teorie racionality v komunikaci

Habermas tvoří na základech obecné teorie racionality v komunikaci pravidla pro účely právní argumentace, resp. objasňuje, jakým způsobem ovlivňuje racionalita neprávní diskuzi racionalit právní diskuze. Habermas inklinuje k právnímu proceduralismu, a má za to, že alternativní přístupy k právní interpretaci nemohou úspěšně překonat krizi právní interpretace, zejména dekonstrukci významu psaných právních textů.²⁶⁷ Právní hermeneutika je problematická, protože se zabývá problémem neurčitosti v závislosti na významu étosu soudce, který je v rámci pluralitní společnosti pouze jedním z mnohých étosů. Habermas vidí právní interpretaci v současných pluralitních demokraciích jako sevřenou mezi parochiálním právem právního realizmu, resp. hermeneutiky, a demokraticky generované předvídatelnosti právního pozitivizmu.²⁶⁸ Předpokladem jeho teorie je teze, že jednající lidé dodržují pravidla komunikace, že řeč v rámci komunikačního kanálu je srozumitelná, její obsah je pravdivý, a mluvčí je upřímný. Konsenzus založený na racionalitě lze dosáhnout jenom v tzv. ideální situaci

²⁶⁶ VIEHWEG, T., *Topik und Jurisprudenz*, 1. Vyd. München, 1954. In WEINBERGER, O. *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*. Brno: Masarykova univerzita, 1995, s. 181.

²⁶⁷ Viz ROSENFELD, M., *Just Interpretations : Law between Ethics and Politics*, s. 115.

²⁶⁸ ROSENFELD, M., *Just Interpretations : Law between Ethics and Politics*, s. 115.

(*Ideale Sprechsituation*), ve které se účastníkům nebrání účastnit v diskusi vnějšími vlivy či silou.²⁶⁹ Žádné vnější vlivy nejsou, pokud všichni účastníci mají stejné šance zvolit si a pronést své projevy. V takovémto případě lze dosažený konsenzus považovat za argumentačně dostatečný. Habermas tvrdí, že podmínky ideální diskuse lze předpokládat v každé situaci. Mínil, že proceduralismus vytváří rovné podmínky pro účastníky v závislosti na tom, zda je lze dosáhnout dialogem nebo prostřednictvím predialogických nebo extradiologických nastavení.²⁷⁰

Argumentačně dobře zvládnutý závěr diskuse lze považovat za odůvodněný konsenzus (*Begründeter Konsensus*), pokud splňuje podmínky materiální a formální povahy. Habermasova racionalita komunikace má tři roviny: (i) logickou rovinu argumentace, (ii) dialektickou rovinu jako proceduru, a (iii) rétorickou rovinu jako proces.²⁷¹ Na logické úrovni komunikace je argumentace vnímána jako výsledek snahy předložit akceptovatelné a přesvědčivé argumenty na podporu daného tvrzení. Z dialektického hlediska je argumentace součástí diskusních postupů, v rámci kterých se jejich účastníci snaží dosáhnout shody. Na rétorické úrovni je argumentace považována za proces komunikace. S ohledem na strukturu argumentace jako celku je základem logická rovina, kde Habermas využívá Toulminův argumentační model, který je dle něj aplikovatelný na praktický diskurs.²⁷²

Důležitým aspektem je tzv. princip univerzability jakožto ideál nestrannosti, který leží v základu racionálního praktického diskursu. Univerzabilita znamená, že pravidlo lze přijat pouze tehdy, když je v souladu s potřebami všech a pokud ji všichni také akceptují.

Racionalita argumentace dle Habermase závisí v posledním stadiu na racionalitě situace, v níž je diskuse vedena. V zájmu vytvoření situace v maximální možné míře přibližující se ideálu, je diskurs regulován právem, tzn., že nemůže být posuzován jen na morálních základech. Právní pravidla pomáhají zajišťovat institucionalizaci právní diskuse. Na rozdíl od obecného diskursu je při právním diskursu výhodné to, že je vynutitelný.

Právní regulace tedy omezuje praktický diskurs několika způsoby, tj. metodicky (s ohledem na platné právo), materiálně (s ohledem na otázky, které mohou být předmětem diskuse a ve vztahu k rozložení důkazního břemena), sociálně (s ohledem na podmínky účasti a rozdělení úloh), a časově (s ohledem na časovou omezenost diskuse). Podle Habermase se legitimita

²⁶⁹ Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 63.

²⁷⁰ Viz ROSENFELD, M., *Just Interpretations : Law between Ethics and Politics*, s. 138.

²⁷¹ Srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 89.

²⁷² Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 66-67.

práva odvíjí od procedurální racionality právních norem. Je důležité, aby soudce hrál úlohu nezávislého arbitra ve smyslu principu *audi et altera partem* (vyslechnutí obou stran sporu), a tím dokázal obhájit své rozhodnutí.

Habermas poznamenává, že „ideální komunikativní racionalita vytváří heuristické a kritické nástroje pro rekonstrukci a hodnocení kvality práva a právního rozhodování“.²⁷³ Ačkoli teorie racionality v komunikaci jako teorie právní argumentace nepředpokládá, že všechny právní diskuze mohou být považovány za svobodné diskuze bez donucení právními normami, lze uzavřít, že účastníci diskuze mají tendenci tvrdit, že jsou racionální a tudíž takováto diskuze může implicitně splňovat podmínky ideální situace.

Právě zmíněná ideální situace je problémovým prvkem v Habermasově teorii. Pouze v ideální situaci se totiž může odehrávat racionální diskuze. Čím vzdálenější bude reální situace od ideální, tím méně bude racionální a korektní. V takovéto podobě není jeho teorie využitelná jako instrument pro analýzu a hodnocení konkrétních argumentů.²⁷⁴

4.6.2.5 Justifikace soudních rozhodnutí N. D. MacCormicka

MacCormick se ve své teorii zaměřuje na otázky související s racionálním zdůvodňováním soudních rozhodnutí. Při zdůvodňování soudních rozhodnutí MacCormick rozlišuje úroveň, ve které je rozhodnutí obhajováno na základě právní normy a skutkových okolností případu, který nazývá deduktivní justifikací (*deductive justification*), přičemž tímto způsobem lze zdůvodnit jen jednodušší případy (*clear cases*), ve kterých se rozhoduje podle jednoznačných nedvojsmyslných pravidel. Deduktivní justifikace je jinými slovy jednoduchá sylogistická subsumpce. Argument platí tehdy, jestliže jeho závěr vyplývá z premis, přičemž obsah premis je lhostejný (jestliže *p*, pak *q*).

Na vyšší úrovni (*second-order justification*) je potřebné justifikovat složitější případy (*hard cases*)²⁷⁵ vyžadující interpretaci právních pravidel. Na této úrovni se užívají dvě formy argumentu. První argument – argument důsledku (*consequentialist argument*), prokazuje, že pravidlo vytvořené při interpretaci má přijatelné důsledky. Druhý argument – argument

²⁷³ FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 69.

²⁷⁴ FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 71-72.

²⁷⁵ Distinkci jednodušší případy vs. obtížné případy převzal MacCormick od Harta. Rovněž byl inspirovaný Hartovým nahlížením na nutnost racionálního zdůvodňování (*reasonableness*) soudních rozhodnutí při aplikaci prováděcích právních předpisů.

koherence a konzistence (*argument from coherence and from consistency*), je využíván k prokázání, že rozhodování koresponduje s převládajícím pořádkem.

Problém při interpretaci vzniká tehdy, pokud z právní normy plynou různé možnosti její konkretizace, a není možné určit pouze jednu možnost prostřednictvím deduktivní justifikace. Problém vzniká tam, kde neexistuje žádná právní norma, kterou by bylo možné aplikovat na konkrétní případ. Východiskem by bylo nalézt pravidlo, které umožňuje problém řešit, resp. vytvořit pravidlo nové a následně zvážit, zda v souvislosti s principem univerzality nové pravidlo obstojí ve vztahu k jiným podobným případům. Problém klasifikace vzniká v situaci nejistoty, zda skutkový stav lze subsumovat pod tzv. sekundární fakta, která jsou obsažena v právním předpisu. Pro akceptovatelnost nově vytvořeného pravidla je potřebná justifikace vyšší úrovně, přičemž MacCormick upozorňuje na tři druhy problémů, které se tedy mohou objevit: (i) problém interpretace, (ii) problém relevance a (iii) problém klasifikace.²⁷⁶ Základní rozdíl mezi justifikací prvního a druhého stupně je v povaze premis použitých pro jednotlivá konkrétní rozhodnutí. Na prvním stupni se používají platné normy daného právního řádu. Na druhém stupni se používají obecná morální pravidla a principy.

Nastíněnou teorii lze považovat jak za deskriptivní, tak i za normativní. MacCormick ve své knize *Legal Reasoning and Legal Theory* (1978) analyzuje různé druhy argumentů používaných k justifikaci soudních rozhodnutí. Idea racionálního zdůvodňování je otázkou faktů, protože chování předepsané právní normou, které nutně vyžaduje racionální zdůvodnění, je něčím, co se mění v souvislosti s plynutím času.²⁷⁷ MacCormick nabízí velmi zajímavý náhled na různé používání argumentů při zdůvodňování soudních rozhodnutí. Normativní aspekt této teorie lze vidět v tom, že na základě zmíněné analýzy argumentů se normy rekonstruují na právní argumenty, které jsou založeny na přiměřeném odůvodnění.

4.6.2.6 Procedurální koncepce racionality právní argumentace R. Alexyho

Teorie Alexyho využívá poznatky teorie Habermase, které dále rozvíjí a přizpůsobuje potřebám právní argumentace. Tato teorie je vyprofilovaná jako normativní procedurální teorie v jeho díle *Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der Juristischen Begründung* (1978). Normativní charakter lze dovodit ze

²⁷⁶ Podrobněji k jednotlivým druhům problémů viz FETERIS, T. E. *Fundamentals of Legal Argumentation: A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*. Vol. 1. Dordrecht, Kluwer Academic Publishers, 1999, s. 78-83.

²⁷⁷ Srov. MACCORMICK, N., *Reasonableness and Objectivity*, s. 546 an.

skutečnosti, že Alexy formuluje normy racionální právní argumentace. Procedurální hledisko teorie spočívá v tom, že právní argumentace je považována za součást procedury.²⁷⁸

Alexy předpokládá, že normativní tvrzení je pravdivé, resp. akceptovatelné, pokud je výsledkem racionálního diskursu. Z uvedeného plyne, že racionalita odůvodnění rozhodnutí se odvíjí od dodržované kvality postupu v rámci samotného procesu zdůvodňování. V obecné teorii racionálního praktického diskursu jsou procedurální pravidla přesná, ale protože nemůže zaručit konsensus, je nutné vytvořit specifickou adaptační proceduru.

Teorie je založená na pěti skupinách pravidel, tzv. *forem argumentace*. V první skupině jsou zahrnuta základní pravidla související s racionalitou verbální komunikace s důrazem na pravdivost nebo správnost normativních výroků. Druhou skupinu tvoří pravidla racionality jako podmínka pro maximální racionalitu diskursu. Třetí skupina se skládá z pravidel rozdělovacích důkazní břemeno. Čtvrtá skupina zahrnuje nikoliv pravidla, nýbrž dvě argumentační formy argumentace pro justifikaci jednotlivých normativních tvrzení. První forma justifikace hovoří, že normativní tvrzení je odůvodněno odkazem na normu a důvody, které zrcadlí aplikaci této normy. Druhá forma justifikace souvisí s justifikací tzv. pravidel priority, tj. pravidel, která podporují volbu převládajícího pravidla. Poslední, pátou skupinou pravidel jsou tři justifikační pravidla,²⁷⁹ která napomáhají dosáhnout racionální diskurs.

V této souvislosti neexistuje záruka toho, že při dodržení pravidel obecného praktického diskursu lze dosáhnout shody u každého řešeného problému, anebo že každý argument bude definitivní a neměnný. Právě skutečnost, že Alexyho teorie nezaručuje finální výsledek, je předmětem kritiky. V reálné diskusi jsou zpravidla možné více než dvě správné odpovědi. Takový diskurs může skončit dvěma protichůdnými tvrzeními (*A* a *non-A*). K tomu dochází v situaci, kde se argumentuje na základě odlišných hodnotových systémů. Je diskutabilní, zda jde o racionální diskurs, protože ten má vycházet se shodných východisek.

Pro posouzení adekvátnosti použití této teorie je nutná justifikace jejich pravidel. Existují čtyři způsoby justifikace (technický model, empirický model, definiční model a univerzálně pragmatiký model)²⁸⁰, každý pochopitelně s výhodami a nevýhodami. Podle Alexyho umožňuje kombinace těchto metod nejlepší způsob justifikace pravidel praktického diskursu.

²⁷⁸ Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 92-93, 116.

²⁷⁹ Podrobněji viz např. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 97.

²⁸⁰ Více k tomu v TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 95-96; a FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 102 an.

Alexyho teorie se v daném kontextu snaží o odstranění negativ teorie obecného praktického diskursu a zároveň o její přizpůsobení právní argumentaci. Výhodou teorie obecného praktického diskursu je skutečnost, že řízení diskuze závisí na diskutujících a vyžaduje minimální racionalitu procedury. Popsaná otevřenost systému je na druhou stranu nevýhodná z toho hlediska, že nezaručuje finální řešení (viz výše). Právní spory naopak vyžadují finální řešení. Je proto racionální dohodnout se na pravidlech, která omezují prostor toho, co je diskursivně možné.

Justifikace právních rozhodnutí má podle Alexyho interní a externí stránku. Interní justifikace souvisí s tím, že rozhodnutí logicky vyplývá z premis, která justifikují toto rozhodnutí. Externí justifikace se týká přijatelnosti její obsahové stránky. Zásadní otázkou externí justifikace je, zda jsou argumenty používané v interní justifikaci akceptovatelné podle právních předpisů. Pravidla externí justifikace pomáhají v justifikaci premis použitých v rámci interní justifikace. Ty premisy, které nelze odvodit z platného práva, zůstávají otevřené. Jejich justifikace je úkolem externí justifikace.

Alexyho teorii lze dle uvedeného stručně charakterizovat v následovných bodech:

- 1) Racionalita je definovaná diskursem.
- 2) Adekvátnost diskursu garantuje správnost výsledku, tj. jejich pravdivost v kognitivní oblasti i správnost norem.
- 3) Juristická argumentace je speciální druh praktické argumentace.²⁸¹

Předmětná teorie je problematická zejm. z hlediska rozlišení externí a interní justifikace, úrovní v rámci těchto dvou sfér justifikace a vztahu konkrétních argumentů k interní nebo externí justifikaci. Neodůvodněný je rovněž předpoklad, že výsledky ideálního diskursu jsou pravdivými tvrzeními nebo racionálně odůvodněnými praktickými postoji. Alexy analyzuje strukturu argumentace v rámci externí justifikace ze stránky teleologické, ale dále pouze naznačuje sémantickou, historickou, komparativní a systematickou stránku této justifikace. Jistou kritiku vyslovuje vůči Alexyho teorii např. Klaus Günther.²⁸²

²⁸¹ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 182.

²⁸² Günther ve spojitosti s otázkou napadnutelnosti /odporovatelnosti (*defeasibility*) právních norem a inspirovaný dispoziční analýzou odporovatelnosti právních norem Carlose Alchourróna, vysvětluje ve své práci *Critical Remarks on Robert Alexy's „Special – Case Thesis“* prezentovanou na workshopu *Justification and Application of Rules* na European University Institute (Florence, 1992) rozdíl mezi justifikací a aplikací. Günther se domnívá, že norma je justifikována ve chvíli, kdy splní požadavek univerzability. Avšak k zjištění, kdo jsou potenciální adresáti normy, jakým způsobem je norma ovlivní, bude nutné postihnout všechny potenciaální případy, na které by se norma mohla v budoucnu vztahovat, což je reálně nemožné. Uvedené skutečnosti vedli Alexyho k akceptaci Güntherovy charakteristiky rozdílu mezi justifikací a aplikací norem. Alexy tedy připustil, že kým diskurs justifikace je soustředěn

4.6.2.7 Teorie justifikace A. Aarnia

Aarnio rozvíjí svou teorii v díle *On Legal Reasoning* (1977), *Legal Point of View* (1978), a *Denkweisen der Rechtswissenschaft* (1979). Justifikace je podle Aarnia racionální jenom tehdy, pokud (i) justifikační proces byl racionální, a (ii) konečný výsledek je akceptovatelný právní komunitou.²⁸³ Podle Aarnia teorie justifikace interpretace v právu musí mít obsahovou složku (*a procedural component*), která konkretizuje podmínky racionality pro právní diskuzi, a materiální složku (*a substantial component*), která specifikuje akceptovatelnost konečného výsledku. Výsledek interpretace se považuje za akceptovatelný v případě, že v právní komunitě existuje konsenzus o určitých normách a hodnotách.

Aarnio vychází z nutnosti určit obsah právní normy výkladem, přičemž výsledek výkladu nazývá interpretační výrok (*interpretation statement*). Interpretačním stanoviskem je nazýván výrok reprezentující interpretaci pravidla. Rozhodnutí soudce musí být v souladu s imperativem právní jistoty, tj. v souladu s platným právem a sociálními pravidly, a musí být dosaženo právem aprobovaným způsobem. Z důvodu, že interpretace hraje jednu z hlavních rolí v rozhodovacím procesu, Aarnio vytváří teorii justifikace interpretace právních norem založenou na požadavku právní jistoty.

Justifikace interpretačního stanoviska má probíhat jako dialog, jehož výsledkem je neshoda mezi dvěma osobami o dané interpretaci. Pokud se po předložení argumentů shodnou na racionálních základech, justifikace je úspěšná. Argumenty na podporu interpretačního stanoviska jsou argumenty prvního stupně, na které navazují argumenty druhého stupně, atd. Aarnio rozlišuje způsoby justifikace interpretace s použitím právních argumentů na tzv. přípravné materiály (*de facto* historický výklad), systematický výklad, soudní rozhodnutí, doktrinální názor, a praktické důvody.²⁸⁴

Podobně jako Wróblewski²⁸⁵ a Alexy, rozlišuje i Aarnio interní a externí justifikaci interpretačního stanoviska. V rámci interní justifikace se výklad odvozuje od jistých premis, aby korespondovaly s akceptovanými pravidly odvozování. U platnosti premis a pravidel odvozování se jedná o axiomy. Externí justifikace má dle Aarnia zásadní význam, neboť je s ní

na validitu univerzálních pravidel, tak diskurs aplikace se vztahuje na použití justifikovaných norem na konkrétní případy přiměřeným způsobem.

²⁸³ FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 119.

²⁸⁴ Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 122-124.

²⁸⁵ K tomu viz např. WRÓBLEWSKI, J.; MacCORMICK N., *On Justification and Interpretation*, s. 421-434.

spojen problém celkové justifikace. Feteris²⁸⁶ dodává, že právní diskurs je tím v Aarniově teorii soustředěn na externí justifikaci. Externí justifikace je zaměřená na přesvědčení adresáta interpretace a to tak, že adresát akceptuje celý komplex logických sylogizmů.

Justifikace právní interpretace je správná v případě, že diskuse o interpretačním závěru má racionální podklad a výsledek je akceptován právní komunitou. Racionalitu spájí s procesem diskuse a nazývá jí po Habermasovi komunikativní racionalitou (*communicative rationality*). Komunikativní racionalita souvisí s dvěma aspekty diskursivní racionality. V prvním případě je racionalita závislá na formě argumentu. Interní justifikace je racionální, pokud zachovává danou formu. Tu Aarnio nazývá L-racionalita. Racionalita je dále závislá na struktuře diskuse. Součástí praktické diskuse je externí justifikace, která by měla v souladu s pravidly této diskuse. Racionalita takovéto diskuse se nazývá D-racionalita. Racionalita tedy v sobě dle Aarnia zahrnuje logickou formu argumentu (L-racionalita) a strukturu diskuse, kde se justifikují stanovené premisy (D-racionalita).

Přijatelnost právní interpretace (materiální stránka interpretace) je dána koherencí interpretace s právními prameny a interpretačními metodami uznávanými právní pospolitostí. „Aarnio vychází z Wittgensteinova ‘způsobu života’ (*Weltbild*) a Perelmanova ‘publika’“.²⁸⁷ Správnost justifikace závisí na její racionalitě a přijatelnosti výsledku.

Za nedostatek této teorie označují kritici skutečnost, že nelze hovořit o hodnotách a normách určitého ‘způsobu života’ a tvrzení, že lidi patřící k odlišným ‘způsobům života’ nemohou vést racionální diskusi. Weinberger k tomu uvádí, že ‘způsob života’ nemůže být justifikací pro skutečnost, že určité hodnoty byly vzaty za východisko.²⁸⁸ Alexy uvedené naopak pokládá za uskutečnitelné.

Pozitivem teorie je však skutečnost, že racionální diskuse je možná mezi lidmi, kteří sdílejí společné hodnoty a pravidla, a jsou schopni se podřídit pravidlům racionálního diskursu. V případě, že takovéto podmínky nejsou splněny, budou lidé s opozičním stanoviskem přesvědčeni autoritou toho, kdo argumentuje.

²⁸⁶ FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 125-126.

²⁸⁷ TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 99. Způsob života zahrnuje hodnoty a pravidla sdílená společenstvím. Lidé jsou diferencováni na různé skupiny s odlišnými hodnotami a tedy odlišnými způsoby života.

²⁸⁸ WEINBERGER, O., *Studien zur formal-finalistischen Handlungstheorie*, s. 213 In FETERIS, T. E. *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*. Vol. 1. Dordrecht : Kluwer Academic Publishers, 1999, s. 137.

4.6.2.8 Weinbergerova teorie argumentace

Ota Weinberger konstatuje, že učení o právní argumentaci je založeno na strukturní teorii práva, kterou nazývá analytickou právní teorií.²⁸⁹ „*Ne tehdy, když se dosáhne konsensu, ale až se objeví nový druh a způsob analýzy a v důsledku toho i argumentace, namítaná teze se zdá nejen přijatelná, ale stává se i dokazatelnou.*“²⁹⁰

Rétorická argumentace je podle Weinbergera pragmatickým procesem. Kriticky se staví proti teorii racionality. „*Jen tehdy, když je tvorba názorů posuzována jako proces, k němuž lze zaujmout postoj, buď racionální, nebo fixovaný dogmatickými předsudky, dospějeme k potřebné charakteristice racionality.*“²⁹¹ Diskurs nevytváří podmínky pro uskutečnění toho, co od něj tato teorie očekává, protože posouvá racionálně analytické a empiricky zjištěné vědecké bádání do roviny sociálních procesů tvorby názoru. Je mu na překážku, když diskutující předkládá svůj názor, bez přesvědčivého zdůvodnění.²⁹² Z důvodu neexistence žádných pravidel diskursu, které by mohli zabezpečit, že se budou používat rozhodující argumenty a že se najdou vhodné metody dokazování a argumentace, lze diskurs považovat za pouhý heuristický prostředek, avšak ne za důvod platnosti a důkaz určité teze.²⁹³

Weinberger má za to (rovněž jako autoři, které kritizuje), že diskurs má pro praktické myšlení zásadní význam. Domnívá se však, že diskurs nebo metoda diskursu nezaručují pravdu a správnost. Racionalita diskursu je podle něj klam, neboť diskurs je metoda hledání, ale nikoli záruka pravdy nebo správnosti.²⁹⁴ „*Praktický rozum jako zásobárna objektivních hodnot, správného Sollen, objektivně platných právních principů materiální povahy, je nesmysl.*“²⁹⁵ K použitelné teorii argumentace tak lze dospět, pouze pokud nezapomeneme na věcnou platnost argumentace a na vytváření přesvědčení. V případě například politické argumentace je zajímavá odpověď na otázku, zda argumentace a diskursy vedou ke společenské optimalizaci poznání a ke společensky relevantním rozhodnutím.²⁹⁶ Argumentace podle něho tvoří jen část mozaiky v utváření názorů a ovlivnění publika.

²⁸⁹ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 70

²⁹⁰ WEINBERGER, O., *Inštitucionalizmus : Nová teória konania, práva a demokracie*, s. 230.

²⁹¹ WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 183-184. Zde Weinberger charakterizuje rovněž 7 základních momentů racionálního stanoviska.

²⁹² WEINBERGER, O., *Inštitucionalizmus : Nová teória konania, práva a demokracie*, s. 230-231.

²⁹³ WEINBERGER, O., *Inštitucionalizmus : Nová teória konania, práva a demokracie*, s. 231.

²⁹⁴ WEINBERGER, O., *Inštitucionalizmus : Nová teória konania, práva a demokracie*, s. 232.

²⁹⁵ WEINBERGER, O., *Inštitucionalizmus : Nová teória konania, práva a demokracie*, s. 233.

²⁹⁶ WEINBERGER, O., *Inštitucionalizmus : Nová teória konania, práva a demokracie*, s. 377.

4.9.2.9 Teorie transformace v právu A. Peczenika

Aleksander Peczenik ve své teorii, kterou představuje zejména ve svém díle *The Basis of Legal Justification* (1983) a *On Law and Reason* (1989), zdůrazňuje, že soudní rozhodnutí mají být justifikována nejen na právním základu, ale na obecných racionálních pravidlech. Podle Peczenika existují dva způsoby justifikace. První způsob je založen na rozhodnutí, které lze dodatečně odůvodnit v souladu s právní tradicí (*contextually sufficient legal justification*). U druhého způsobu lze právní východiska a argumentační pravidla podpořit odkazem na obecné principy morálky, jde o hloubkovou justifikaci (tzv. *deep justification*).

Zmíněné způsoby odůvodňování se následně objevují ve dvou částech jeho teorie. První část kvalifikuje požadavky, které má právní justifikace splnit, tj. jaká transformace má být uskutečněna, abychom mohli tvrdit, že rozhodnutí je učiněno na základě právních předpisů. Druhá část popisuje požadavky nezbytné pro hloubkovou justifikaci, tj. požadavky transformace, abychom mohli tvrdit, že procedury justifikace právních rozhodnutí v rámci aplikace práva jsou racionální.

V obtížných případech, kdy nejde subsumovat konkrétní skutkový děj pod právní normu, musí být právní norma interpretována a musí být vytvořeno nové pravidlo. Podle Peczenika nelze v obtížných případech učinit rozhodnutí prostřednictvím deduktivních premis, ale lze uskutečnit „skok“ od faktů k rozhodnutí, jinými slovy lze dospět k transformaci.²⁹⁷ K transformaci tedy dochází, když krok z právních norem a popisu faktů může být deduktivně platný. Transformace mění vztahy mezi závěrem a premisami, které jsou obecně implicitní, na explicitní. Transformace vyžaduje existenci transformačního pravidla (*transformation rule*), neboť není prováděna *ad hoc*, ale podle tohoto pravidla. K transformaci může dojít několika způsoby. Jedním je tzv. transformace do práva (*transformation into the law*), která vychází ze souboru neprávních sociálních faktorů a hodnot, a z jejich existence lze dovodit, že by tyto pravidla jako specifický systém měly být akceptovány jako právní systém. Druhý způsob transformace, transformace uvnitř práva (*transformation inside the law*), vychází z takto deklarovaného právního systému, v rámci kterého dané prameny lze pokládat za prameny práva.

Peczenik dále v rámci své teorie právní justifikace u *transformace do práva* vychází z předpokladu, že soubor právních pravidel, ke kterému dané právní pravidlo patří, lze označit za platný právní systém. Pravidlo se takto transformuje do práva. Předmětná transformace má

²⁹⁷ Srov. TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 101.

dvě stránky, a to (i) transformaci kategorií a (ii) transformaci kritérií. Transformace kategorií je v stručnosti založena na pravidle odvozování tak, že pokud jsou splněna určitá kritéria, norma *N* by měla být považována za právní normu. Transformace kritérií předpokládá, určité právní prameny jsou považovány za prameny platného práva.

Transformace uvnitř práva připisuje platnost systému norem jako celku. Aby nižší prameny práva než ústava (*Grundnorm*)²⁹⁸ mohli nabýt platnost, musí dojít k transformaci uvnitř práva. Mezi nejdůležitější takovéto transformace patří transformace pramenů, transformace generální normy a transformace rozhodnutí. Transformace pramenů se týká vztahu primárních pramenů práva, které je možné bez větších problémů identifikovat. Většina pramenů práva jsou však sekundární, tj. identifikovatelných pouze skrz jiné prameny práva. Transformace pramenů je krokem z primárních k sekundárním pramenům práva. Transformace generální normy souvisí s určením přesného významu obecné normy v prameni práva. Transformace rozhodnutí je založena na volbě nejlepšího řešení z právního hlediska. Peczenik v tomto kontextu definuje tyto druhy transformace rozhodnutí: precizace interpretace a subsumpce, redukce a eliminace, vytvoření nového obecnějšího pravidla, a odstranění kolize.²⁹⁹

Hlubková justifikace pomáhá odůvodnit východiska právní argumentace, a prokázat, že právní justifikace odpovídá obecným požadavkům racionality. Racionalita je v tomto smyslu rozlišována jako logická (*L-racionality*), podpůrná (*S-racionality*) a diskursivní (*D-racionality*). Logická racionalita ovlivňuje to, že výsledek právního argumentu lze dovodit z logických premis. Podpůrná racionalita předpokládá, že závěr právního argumentu zohledňuje požadavky racionální diskuze. Diskursivní racionalita vychází z podpůrné racionality a ta z logické. Hlubková justifikace kromě podmínek racionality vyžaduje, aby rozhodnutí bylo v souladu s východisky existujícími v určité právní komunitě.

Právní interpretace je určována - pokud možno – prostřednictvím zákonných oprávnění než autonomního zdůvodňování. Zmíněný důraz na roli práva ukazuje ve své eseji *Authority Reasons in Legal Interpretation and Moral Reasoning*. V tomto díle Peczenik poukazuje na ideu zákona a jeho spojitost a funkci při morální a právní argumentaci: „*přínejmenším v Západním světě, právo je nevyhnutné jako relativně spolehlivý výchozí bod morálního zdůvodnění*“.³⁰⁰

²⁹⁸ Peczenik tu využil Kelsenovu terminologii a nazývá základní normu (*basic norm, interference rule*) *Grundnorm*.

²⁹⁹ K tomu viz např. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation. A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*. Vol. 1. Dordrecht : Kluwer Academic Publishers, 1999, s. 147-153.

³⁰⁰ PECZENIK, A., *Authority Reasons in Legal Interpretation and Moral Reasoning*, s. 442-443. Terminologii teorie právní justifikace dále rozvinul Robert Summers v díle *Two Type sof Substantive Reasons*, který je známý jako vůdčí

Peczenik nazývá soubor toho, co lidé akceptují, rovněž jako Aarnio, „způsobem života“. Soubor akceptovaných východisek tvořících „způsob života“ pojmenovává právní ideologií (*legal ideology*). Právní ideologie se skládá z pramenů, které musí, měly by a mohou být použity (*must, should and may sources*), podmínky určující, kdy se pravidlo stává platným právem a základní norma (*Grundnorm*), která zakládá podmínky, které mají být zachovávány. Právní ideologie není statická, ale mění se s právní praxí. Smyslem právní ideologie je transformovat jednání právní komunity a norem do koherentního celku. Nelze však zajistit, že díky koncepci právní ideologie se najde jediné správné řešení konkrétní kauzy. Na rozdíl od Dworkina Peczenik tedy tvrdí, že doktrína jediného správného řešení není akceptovatelná.³⁰¹

Kritici Peczenikově teorii, podobně jako Aarniově teorii, vytýkají, že zaměňuje analytickou fázi rekonstrukce argumentu s hodnotící fází související s obsahovou přijatelností premis. Při hodnocení argumentu není otázka, zda je rozhodnutí výsekem skoků, důležitá. Dalším

člen skupiny právníků z různých krajín s různými právními řádmi *Bielefelder Kreis* zabývající se komparativním výkladem práva.

³⁰¹ Dworkin zdůrazňuje, že právní interpretace není pouze právní fenomén, je nerozlučně spojena rovněž s morálkou. Podobnou koherenci proklamovali ve svých konceptech M. J. Detmold a Fernando Atria. Viz např. DETMOLD, J. M. *Law as a Practical Reason*. In ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003, s. 35-70; a ATRIA, F. *Legal Reasoning and Legal Theory Revisited*. In ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003, s. 71-112.

Dworkin konstatuje, že právo je 'subjektivní' ve stejném smyslu jako je politická morálka. Vycházejíc z uvedeného Dworkin vypracoval tezi „jediné správné odpovědi“. Jádrem teze tkví v performativním rozporu, který nedovolí nikomu současně tvrdit, že neexistuje správná odpověď na kontroverzní otázku z oblasti politické morálky (nebo práva, apod.) a zároveň tvrdit, že nějaký fenomén (potraty, eutanazie apod.) je správný. Jakákoliv objektivita, kterou může právo disponovat, je založena na objektivní povaze základních hodnot politické morálky, jak je vnímaná účastníky. Dworkin konstatuje, že právní interpretace směřuje k vytvoření práva takého, jaké může být („*as just as it can be*“). Viz DWORKIN, R., *Law, Philosophy and Interpretation*, s. 14.

Na Dworkinovu tezi navazuje i Joseph Raz, když konstatuje, že: „*Interpretace objasňuje smysl jejího objektu na úrovni, ve které lze odpovědět na jakoukoliv existující příčinu související s tímto objektem jako věcí svého druhu*“. Viz RAZ, J.: *Why interpret ?*, s. 23. V Razově tvrzení se však objevují dva významné rozdíly. Za prvé, Raz zastává jistý druh interpretačního pluralismu, který se jeví nekompatibilní s Dworkinovou tezí jediného správného řešení, protože různí lidé mohou mít různé důvody k chápání různých např. historických procesů a událostí, což může vést k divergentním interpretacím. Raz dodává, že tyto mohou platit simultánně. Srov. RAZ, J., *Why interpret ?*, s. 24. Druhý rozdíl mezi Razem a Dworkinem je v chápání formulace argumentu. Dworkin ve své právní teorii nazírá na argument z interního hlediska účastníka interpretace, zatímco Razův náhled vychází z nestranné objektivní perspektivy – pozorovatel, který není účastníkem interpretace, napodobuje přístup účastníka, aby pochopil postup tak, jako se mu jeví.

Raz dále tvrdí, že to, co činí právní interpretaci důležitou je skutečnost, že si ceníme (...) kontinuitu, autoritu, právní vývoj a ekvitu. (RAZ, J., *Why interpret ?*, s. 25.). Klíčem k zodpovězení otázky 'Proč interpretovat?' jsou hodnoty kontinuity a autority. Raz věří, že „*k pochopení práva musíme pochopit způsob, jakým právo chápe samo sebe*“. Odpovědí na položenou otázku je morální závazek, který máme vůči právu. (RAZ, J., *Why interpret ?*, s. 26, 27.). Další dvě hodnoty, právní vývoj a ekvita, přicházejí na řadu v následujícím stupni, kdy otázka zní 'Proč interpretovat?', nýbrž 'Jakým způsobem máme interpretovat?'.

kontrapunktem jeho teorie je problematika obsahové akceptovatelnosti premis, která má být oddělena od problematiky možnosti rekonstrukce argumentu jako deduktivně platného.³⁰²

4.6.2.10 Pragmadialektická teorie právní argumentace

Pragmadialektický přístup k argumentaci jako části kritické diskuze je založen na analýze prvků, které jsou důležité při rozhodování rozporů v názorech.³⁰³ Tento přístup je založen na teorii Franse van Eemeren a Roba Grootendorsta, kteří vytvořili obecnou teorii argumentace a byli členy tzv. Amsterdamské školy. Pragmatický prvek se vztahuje k argumentaci jako formě jazyka, který se soustřeďuje na daný cíl a analyzuje vývoj diskuze jako projevu s určitým významem pro rozhodování sporů. Jinými slovy pragmatický aspekt utváří komunikační pravidla pro používání argumentativního jazyka při řešení rozličných situací. Dialektický aspekt teorie znamená, že argumentace se považuje za součást kritické výměny diskusních posunů, které vedou ke kritickému otestování diskutovaného názoru.

Základem pragmadialektické teorie je představa ideálního modelu sestávajícího ze souboru podmínek pro kritickou diskuzi a pravidla chování racionálních diskutujících. Ideální model má konfrontační fázi, která deklaruje předmět sporu. Dále je to zahajovací fáze, kde se účastníci domluví na pravidlech diskuze a její průběhu. V následující argumentační fázi jsou obhajována východiska sporu. Finální fáze stanovuje výsledek sporu. Pravidla chování jsou v zásadě pravidla pro rozhodování sporu v souladu s ideálním modelem. Pravidel je celkem deset a ty tvoří tzv. podmínky prvního řádu pro racionální diskuzi.³⁰⁴ Dodržováním pravidel si mají účastníci vytvořit správný přístup k diskuzi, který je popsán svými interními znaky, tj. podmínkami druhého řádu. Tyto sekundární podmínky vplývají na diskutujících způsobem, že mají zájem řešit spor racionálně a jsou pojmenované jako tzv. podmínky třetího řádu.

Pragmadialektický přístup k argumentaci využívá modelu kritické diskuze, který je zaměřený na řešení rozdílů v názorech. Model kritické diskuze zastřešuje interpretaci a hodnocení argumentačního chování, tzn., že je návodem jak vyřešit spor prostřednictvím argumentačního diskursu.

³⁰² TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 105.

³⁰³ TRYZNA, J., *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*, s. 106.

³⁰⁴ Pravidla nejsou podobná Alexyho a Habermasovým pravidlům racionálního diskursu. Viz FETERIS, E. T., *Fundamentals of Legal Argumentation*, str. 165. In TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha : Auditorium, 2010, s. 107.

Právní argumentace je v pragmadialektickém přístupu považována za specifickou institucionalizovanou formu argumentace a právní diskuze je chápána jako zvláštní druh argumentační diskuze.³⁰⁵ Jednání účastníků sporu a soudce se chápe jako pokus o řešení sporu v názorech. Diskuze mezi stranami sporu je většinou implicitní. Diskuzi účastníků sporu následuje diskuze stran se soudcem, který vystupuje ve své pozici jako institucionalizovaný oponent (*institutional antagonist*), což je pro právní argumentaci specifické. Z pragmadialektického pohledu představuje odůvodnění rozhodnutí část diskuze mezi soudcem a osobami oprávněnými podat opravný prostředek.

Právní diskuze má rovněž čtyři fáze, a to konfrontační, zahajovací, argumentační a závěrečnou, které se však liší od obecné pragmadialektické diskuze tím, že v obecné diskuzi účastníci společně dbají na dodržování pravidel diskuze, společně hodnotí argumentaci a dospívají k výsledku. V právní diskuzi výsledek garantuje soudce.

V pragmadialektickém přístupu je argumentace dělena na tzv. jednoduché argumenty (*single argumentation*) založené na popise skutkového děje a právní normě v jednoduchých případech, a na tzv. komplexní argumentaci (*complex argumentation*) jako vyšší stupeň argumentace. Van Eemeren a Grootendorst rozlišují dále v závislosti od vztahů jednotlivých jednoduchých argumentů vícenásobnou alternativní argumentaci, koordinačně složenou kumulativní argumentaci a podřízenou argumentaci. Pro popsanou teorii jsou rovněž příznačné argumentační schémata pro rozlišení jednoduchých a složitých případů (*clear cases vs. hard cases*) a pro jejich řešení. V jednoduchých kauzách si vystačíme s jednotlivým argumentem, na rozdíl od obtížných případů, kde jsou jednotlivá fakta a právní normy zpochybněny a vyvstává potřeba justifikace prostřednictvím řetězců komplexních argumentů.

Při rekonstrukci argumentační struktury se berou v úvahu slovní vyjádření a kontextové informace. Pokud slovní vyjádření neindikuje další argumenty, lze využít kontextové informace. Všechny kroky v rámci rekonstrukce argumentace musí být výslovné, přičemž se využije logický a pragmatický pohled na problém. Jde o doplnění neplatného argumentu tak, aby bylo patrné, že se stal argumentem platným. Je to proces tvorby tzv. pragmatického optima³⁰⁶, které se skládá ze všech pravidel komunikace.

³⁰⁵ Srov. FETERIS, E. T., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 171.

³⁰⁶ Srov. FETERIS, T. E., *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*, s. 180.

Hodnocení právní argumentace z hlediska pragmadialektického přístupu vychází z odůvodňujících argumentů. Odůvodňující argumenty se analyzují a hodnotí, přičemž jejich hodnocení následně určí, zda jsou akceptovatelné a zda byla diskuze vedena na základě pravidel racionálního diskursu. Hodnocení obsahu právní argumentace se děje na základě tzv. *procedury identifikace*, prostřednictvím které se zjišťuje, zda argument odpovídá východisku. V případě, že argument není identický, přistupuje se k *testovací proceduře*, která určuje, zda argument lze akceptovat v souladu s obecnými testovacími metodami.

Při hodnocení faktů prostřednictvím argumentů je nutné posoudit, zda jsou fakta obecně známé (tzv. notoriety). Pokud nejsou, je potřebné zvážit, zda fakta lze posuzovat za prokázaná dle zákonných důkazních pravidel. Soudce musí na základě uvedeného rozhodnout o tom, zda lze pravidlo pokládat za součást platného práva. Pravidla, která určují, co je platné právo, lze totiž vnímat jako speciální východiska a někdy je nutno využít pravidla přednosti při určení, které pravidlo má být použito (např. *lex posterior derogat priori*, *lex specialis derogat legi generali*, *lex superior derogat legi inferiori*). Hodnocení obsahu právní argumentace zahrnuje i zvážení, zda vztah mezi premisami a závěrem je správně zvolen a použit. Jde o tzv. argumentační schéma (*argumentation scheme*). Existuje několik argumentačních schémat, přičemž každé z nich disponuje specifickými hodnotícími pravidly, která by měly být dodrženy při akceptaci učiněného závěru.

Pragmadialektická teorie se zabývá také situacemi, kdy jsou argumentační schémata správně zvolena a kdy jsou také korektně aplikována.

4.6.3 Zhodnocení významu jednotlivých teorií právní argumentace

Logický přístup ke zkoumání racionality právní argumentace vytváří logické systémy jako nejvhodnější pro hodnocení a odůvodňování právních rozhodnutí. Aby však bylo možné určit přijatelnost právní argumentace, je nutné, aby k logickému kritériu platnosti (které představuje nástroj pro posouzení podmínky úspěšnosti odůvodnění právního rozhodnutí), byla připojena materiální kritéria přijatelnosti.³⁰⁷ K hodnocení racionality diskuze je nezbytná existence procedurálních norem.

Toulmin vytváří rétorickou teorii, kde popisuje materiální imperativy, které se používají v právní argumentaci. Každý jednotlivý způsob argumentace (právní anebo neprávní) lze zkoumat z hlediska procedury zvolené na základě pevně stanovených kritérií. Závisí teda od toho, v jaké z těchto oblastí se argumentace odehrává. Toulminův model lze použít při

³⁰⁷ Srov. např. GERLOCH, A.; KNAPP, V., *Logika v právním myšlení*, s. 198.

argumentaci v jednodušších případech, kde není nutné provádět komplexní interpretaci anebo, kde se nemusí analyzovat řetězce právních argumentů.

V Nové rétorice Perelman dává přednost popisnému přístupu k racionalitě než normativnímu. Rétorická teorie Perelmana popisuje argumentační metody, které hrají roli při přesvědčování právního publika. O správnosti argumentace v zásadě rozhoduje (právní) publikum, ke kterému se obrací mluvčí. Pokud má být argumentace akceptována, je potřebné publiku nabídnout kvalitní argumentaci, která se opírá o také interpretační metody a metody právní argumentace, které publikum vyhodnotí jako akceptovatelná argumentační schémata. K Perelmanově teorii je potřebné uvést, že vytváří a popisuje jisté argumentační východiska a schémata (např. právní principy, právní domněnky, interpretační metody), avšak nedefinuje jejich konkrétní způsob použití a okolnosti, za jakých mohou být efektivní. Z tohoto pohledu se jeho teorie nejeví jako systematická. I přes skutečnost, že Perelman rovněž neobjasňuje způsob analýzy zdůvodňování a nepřináší praktický nástroj pro právní argumentaci, nabízí zajímavý náhled na různé prvky právní argumentace.

Habermas ve své teorii definuje postupy vedoucí k racionální argumentaci. Přijatelnost argumentace přímo závisí na kvalitativní stránce diskuze, ve které se obhájí konkrétní stanovisko. Pokud všichni zainteresovaní v ideální racionální diskuzi dospěli ke konsenzu o právní normě, tuto normu lze pokládat za racionálně zdůvodněnou. Podmínky ideální racionální diskuze jsou dle Habermase zejména procesní (jde o vzájemné chování účastníků diskuse). Habermas chápe ideální racionální diskuzi jako prostředek k posouzení racionality diskusí a argumentace by měla splňovat logická, dialektická a rétorická kritéria. Habermasova teorie byla vypracovaná jako popisující ideální podmínky racionální diskuze, a nejeví se jako praktický model analýzy a hodnocení konkrétní argumentace. Za přínos této teorie lze považovat vytvoření základu pro další teoretické posuzování racionality právních postupů.

MacCormickovu argumentační teorii můžeme charakterizovat jako deskriptivní i normativní zároveň. Analýzu různých druhů argumentů používaných při odůvodňování právních rozhodnutí, které tvoří racionální obhajobu v případech, kdy soudce musí vytvořit nové pravidlo, resp. reinterpretovat stávající pravidla, lze považovat za popisný aspekt jeho teorie. Normativní prvek lze vidět v tom, že na základě takovéto analýzy v rámci právní argumentace se rekonstruují právní normy, které přispívají k přiměřenému odůvodňování. MacCormick rozeznává deduktivní zdůvodňování, a zdůvodňování druhého (vyššího) stupně, kterými řeší problémy argumentaci u jednoduchých případů a obtížných případů. Při justifikaci druhého stupně nelze u složitých případů argument analyzovat jako deduktivně platný (na rozdíl od

deduktivní justifikace). Při posuzování přípustnosti konkrétního argumentu v prvním a druhém stupni justifikace se používají různá hodnotící kritéria, které MacCormick dále rozvádí. Důležité je, že v druhém stupni justifikace nemůže být použito formálně platné pravidlo. Tvrzení vzešlá z druhého stupně justifikace nelze vnímat jako obecně akceptovatelné právní normy, a justifikaci druhého stupně tedy není možné rekonstruovat jako deduktivně platný argument. Rozdíl první a druhé justifikace je dále v postavení předpokladů. U justifikace prvního stupně se norma vyjadřuje ze základního pravidla platného práva, při justifikaci druhého stupně hrají roli obecné morální principy a specifické právní normy. Lze poněkud zjednodušeně uzavřít, že MacCormick nedovedl analýzu druhého stupně justifikace do detailů, jde pouze o její nástin (např. neuvádí, kdy různé druhy argumentů druhého stupně lze vnímat jako specifické právní normy odvozené od základního pravidla).

Alexyho teorie právní argumentace je prezentována jako normativně-procedurální teorie. Normativní prvek spočívá v tom, že vytváří normy racionální právní argumentace. Procedurální část je ta, kde proklamuje právní argumentaci jako součást procesu, tj. diskuze o správnosti normativního tvrzení. Alexy tvrdí, že systém pravidel v rámci obecných diskusí nemůže vést k závěru, a proto teorie právního diskursu, ve které je nutno najít výsledek, musí logicky obsahovat dodatečná pravidla. Alexy rozlišuje externí a interní justifikaci, které však interpretovi způsobují několik problémů. Nejvýznamnější problémem je fakt, že rozdíl mezi těmito druhy justifikace není natolik zřejmá. Navíc se jeví, že externí justifikace má dvě roviny. V rámci externí justifikaci Alexy detailně uvádí strukturu argumentačních řetězců (pro genetické a teleologické schéma), ale nenaznačuje strukturu zbylých (sémantické, historické, komparativní, systematické schéma). Alexyho teorie má význam z hlediska vysvětlení toho, jakým způsobem souvisí právní diskurs s obecným prakticky zaměřeným diskursem, jakým způsobem mají být obecné normy racionální diskuse nahrazeny v právním kontextu. Rovněž jasně deklaruje stupně justifikace, její předpoklady a fáze. Snad detailněji by mohla být popsána souvislost externí a interní justifikace a rozpracovány jednotlivé formy argumentů externí justifikace. Alexy považuje právní diskurs za 'zvláštní případ' obecného praktického (morálního) diskursu, naopak např. Habermas chápe aplikační diskurs jako samostatnou argumentační proceduru. Dle Habermase je důležité to, jakým způsobem normativní rámec aplikačního diskursu ovlivňuje samotnou právní argumentaci, která je jeho obsahem. Normativní rámec tvoří hranici přípustných argumentů, jimiž lze odůvodnit zvolené řešení právního případu.

Aarniova teorie se posuzuje jako analyticko-normativní, s důrazem na hledání racionality procedury diskursu v procesu justifikace a přijatelnosti jejího výsledku. Teorie se snaží najít

odpověď na otázku způsobu vzájemného fungování formálních a materiálních kritérií racionality justifikace. Aarnio rovněž jako Alexy rozlišuje externí a interní justifikaci právní interpretace. Významným prvkem teorie je to, že složky jak interní tak externí justifikace lze rekonstruovat jako deduktivně platný sylogismus. Vztahy různých složek interní a externí justifikace však nejsou deduktivní. Aarnio využívá systém diagramů: pro interní justifikaci diagramy obsahují různé druhy argumentů s různými funkcemi, pro externí justifikace diagramy obsahují různé sylogismy složené z dvou premis a závěru, a jsou považovány za nezávislé prvky. V procedurální části teorie jsou popsány postupy diskursu, jakými lze dosáhnout justifikaci právní interpretace. Z hlediska materiální stránky teorie je důležité určit, kdy je výsledek právní interpretace akceptovatelný. Aarnio zdůrazňuje, že výsledek interpretace je vždy akceptovatelný pro jistou komunitu, která sdílí jisté hodnoty. Tuto komunitu označuje jako publikum. Význam této teorie spočívá právě v tvrzení, že při hodnocení justifikace jsou důležité jak procesní, tak hmotněprávní normy, a mají se brát v úvahu obecné i specifické právní kritéria racionality. Důležitost má i tvrzení, že racionální diskusi o právní interpretaci lze dosáhnout, pouze pokud sdílejí její účastníci část stejných pravidel a hodnot a dokážou se shodnout na jejích racionálních pravidlech.

Peczenik představuje svou teorii transformace v právu jako normativní. Teorie se snaží popsat obecná a specifická kritéria, která mají být užita pro dosažení racionality právní justifikace. V rámci justifikace právního rozhodnutí dochází dle Peczenika k různým transformacím, které souvisejí s volbou při interpretaci právních pravidel. Tyto výběry jsou převážně implicitní, proto se musejí přetvořit na explicitní. Transformace znamenají právě změnu voleb z implicitních na explicitní. Rozlišení provedené transformace znamená, že argumentační postup se stal explicitní, protože tento postup zůstává v právní argumentaci neviditelný. Peczenik hledá odpověď na otázku zdůvodnění právního rozhodnutí v obtížných případech, a dospívá k tomu, že v těchto případech dochází ke 'skoku' z pozice pouhého popisu skutkových okolností a právního předpisu k finálnímu rozhodnutí. Při skoku dochází k transformaci, jinak řečeno došlo ke změně původního pravidla, anebo vytvoření pravidla nového. Pokud má být tento skok oprávněný, musí se formulovat transformační pravidlo, které legitimizuje argument jako deduktivně platný. Peczenik obdobně jako MacCormick a Aarnio tvrdí, že rekonstrukce/reformulace argumentu jako deduktivně platného argumentu je závislá od charakteru východisek. Platnost argumentu musí být vyvozena z akceptovatelnosti východisek. Kritika Peczenikovy teorie (podobně jako té Aarniovy) je založena na tom, že nerozlišuje materiální akceptovatelnost východisek od možnosti rekonstruovat argument jako deduktivně platný. Cílem rekonstrukce právní argumentace jako logicky platné je, jako

poukázal Alexy, změnit relevantní argumenty na explicitní. Peczenik rozlišuje dva druhy justifikace právních rozhodnutí, tzv. právní justifikaci a tzv. hloubkovou justifikaci, pomocí kterých se snaží určit, které právní východiska a argumentační pravidla jsou pro zdůvodnění právních rozhodnutí podstatné a dále jakým způsobem se užití těchto východisek a pravidel racionálně zdůvodní. Východiska a pravidla musejí splnit požadavek tzv. logické, podpůrné, diskursivní racionality a musí být v souladu s právní ideologií. Peczenik zastává názor, že pouze praxe v právní argumentaci jako celku naplňují požadavek její racionality. Důležitým momentem Peczenikovy teorie je teze o krocích, které jsou vyžadovány k postupu z extra-právní reality do právního systému a různých úrovní postupu řešení tzv. hard cases, aby bylo možné odvodit rozhodnutí z konkrétní právní normy. Význam teorie je zejména ve zvýraznění faktu, že určité prvky právní argumentace nelze diskutovat v rámci běžné právní praxe, ale mohou být předmětem justifikace obecné morální justifikace v právní praxi. Teorii lze rozvést z hlediska popisu podmínek nevyhnutných pro přijatelnost transformačních pravidel, a určení, jaká konkrétní transformační pravidla jsou základem argumentace.

Pragmadialektická teorie využívá prvky jiných vědních oborů (lingvistiky, právní teorie, filozofie) a nabízí ucelený rámec právní analýzy a hodnocení. K analýze právních argumentů je potřebný analytický model jako jistý heuristický prostředek založený na racionální rekonstrukci justifikace právních rozhodnutí a interpretace. Pro hodnocení právní argumentace je potřebný hodnotící model jako kritický instrument, na základě kterého se posuzuje přijatelnost argumentace. Teorie však dostatečně neobjasňuje úlohu argumentačních východisek (např. úlohu právních pravidel, právních principů, apod.) a hodnotících kritérií (různá argumentační schémata, např. odvození na základě analogie). Z našeho hlediska lze konstatovat, že větší pozornost může být věnována konkretizaci právních pravidel využívaných při realizaci racionálního právního diskursu.

Nastíněné teorie právní argumentace nám nabízejí možné způsoby nazírání na racionální rekonstrukci právní argumentace. Některé teorie, kterým je vlastní tento přístup, rozlišují mezi jednoduchými a složitými případy.³⁰⁸

Aarnio, Alexy i MacCormick rozlišují formální, materiální a procedurální stránku justifikace. Formální stránkou rozumíme požadavek, aby byla argumentace rekonstruována jako řetězec logicky platných argumentů. Většina autorů vnímá požadavek logické platnosti jako úzce spjatý

³⁰⁸ V jednoduchých případech neexistuje rozdíl v představách o rozhodujících faktech a k podpoře závěru stačí jeden argument (MacCormickova deduktivní justifikace, Aarniova interní justifikace). Pro řešení obtížných případů, ve kterých jsou diskutována fakta a pravidla, je nutné nadstavbové zdůvodnění řetězcem argumentů (MacCormickův řetězec podřízených argumentů, Aarniova externí justifikace, Alexyho řetězec argumentů jako interní justifikace).

s požadavkem univerzability. Legitimita rozhodnutí závisí na tom, zda je založeno na obecném pravidlu, které se používá v obdobných případech. Interní justifikaci je možné zhodnotit prostřednictvím logické platnosti, přičemž podle Aarnia a MacCormicka při externí justifikaci to nelze provést. Externí justifikaci lze hodnotit uvedeným způsobem pouze dle Alexyho.

Aarnio, Alexy, MacCormick a Peczenik rozlišují v této souvislosti mezi rekonstrukcí jednoduchých a složitých případů (tzv. *clear cases vs hard cases*). V jednoduchých případech stačí použít jeden konkrétní argument na obhájení rozhodnutí. MacCormick označuje tento argument v rámci jednoduchých případů jako deduktivní justifikace, Aarnio ho pojmenovává jako interní justifikace. V složitých případech je nutné provést řetězec několika závislých argumentů, přičemž MacCormick takovýto řetězec nazývá justifikace druhého řádu, Aarnio ji nazývá externí justifikace. Alexy nazývá zmíněný řetězec argumentů interní justifikace, přičemž za externí justifikace považuje argument odůvodňující obsahy premis. Uvedení autoři uvádějí rovněž různý počet a kategorizaci argumentů, které potřebujeme použít za účelem efektivní justifikace.

Čtveřice autorů Aarnio, Alexy, MacCormick a Peczenik dále rozlišují mezi formálními, materiálními a procedurálními aspekty zdůvodňování. Z formálního hlediska tito autoři tvrdí, že argumentace musí být složená z řetězce logicky platných argumentů. Požadavek logické platnosti přitom většina těchto autorů dává do souvislosti s morálním požadavkem univerzability, tzn., že podobné případy musejí být rozhodovány podobným způsobem. Z hlediska materiální stránky právní argumentace autoři prezentují různé druhy postupů. Lze zde zařadit postupy, kterými se ověřuje, zda danou premisu je možné pokládat za obecně akceptované východisko uvažování. Je tedy nutné zjistit, zda je používaný argument platným právním pravidlem odvozeným z akceptovaných právních pramenů. Premisu však není vždy možné dovodit z pramenů práva a obvykle je nutné uskutečnit interpretaci. Tímto způsobem přichází na řad použití různých interpretačních metod – sémantických, historických, systematických, teleologických. Z procedurálního hlediska právní argumentace je nutné stanovit, zda konkrétní diskuse byla vedena racionálním způsobem. Procedurální pravidla zahrnují rovněž pravidla formálního a materiálního zhodnocení procesu zdůvodňování.

Podle teorie Alexyho, Aarnia, Peczenika a pragmadialektické teorie je právní argumentace součástí diskuse. Lze tedy dovodit, že právní argumentace má formu dialogu. Společným prvkem těchto teorií je skutečnost, že racionalita argumentace závisí od kvality procedury v diskusi a dodržení pravidel pro racionální diskusi.

Stručný nástin teorií právní argumentace, který ovšem není úplný, nám ukazuje, že pluralita přístupu k ní je relativně široká. Každá z teorií má něco do sebe. V daném kontextu lze pozorovat vývoj od čistě logických a rétorických přístupů k přístupům, ve kterých se kombinují logické, rétorické a komunikativní prvky, a které lze označit jako dialogický přístup k právní argumentaci. Různí autoři, např. Aarnio, Alexy, Habermas, Peczenik tvrdí, že právní argumentace formuje jednu ze složek právní diskuse. Z našeho stručného náhledu vyplývá, že pragmadialektická teorie, která pokládá argumentaci za integrální součást kritické diskuse, se jeví jako relativně kompletní a systematický rámec pro analýzu právní argumentace. Problémem však je, že výsledek argumentace je přímo závislý od typu zvolené metody, protože použitím různých modelů argumentace lze dospět k různým závěrům. Ne/správnost závěru tak bude ve finále záviset na obecné akceptaci konkrétního argumentačního modelu. Význam teorií právní argumentace je ten, že přispívají k diskursu o správné aplikaci práva zejména tím, že poskytují teoretický základ, ze kterého může čerpat právní praxe.

Z dílčí kritiky jednotlivých teorií právní argumentace lze dovodit, že žádná nemůže být objektivně obecně přijatelná. Lze tedy souhlasit s Weinbergerem, když tvrdí, že je „*zcela neodůvodněný předpoklad, že výsledky diskursu jsou pravdivými tezemi nebo správnými praktickými postoji*“³⁰⁹. Tímto tvrzením se dostáváme do nonkognitivistické pozice. Nelze však jednoznačně tvrdit, že nonkognitivismus brání racionální právní argumentaci, která je potřebná. Racionální právní argumentace sama o sobě nezaručuje správnost výsledku. Je nutno stanovit minimálně to, jakou strukturu má mít argumentační model, jakým způsobem formulovat chybějící východiska diskuse, v neposlední řadě je potřebné určit způsob hodnocení právní argumentace jako klíčového instrumentu pro určení, zda je argumentace akceptovatelná, atd.

4.7 Právní argumentace ve vztahu k dokazování v rámci procesu aplikace práva

Argumentace obecně představuje uvádění důkazů, anebo jinak řečeno, odpověď na (sice explicitně nevyslovenou, pouze implicitní) otázku 'Proč?'. Argumentace tak souvisí s interogativní logikou. Dokazování v logickém smyslu je argumentace směřující *de dicto* k dokazování či vyvracení pravdivosti nějakého výroku, příp. *de re* k prokázání existence či neexistence nějaké skutečnosti.

³⁰⁹ WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*, s. 182.

4.7.1 Dokazování a důkaz

Logické dokazování předpokládá výrok p , o kterém nevíme, zda je pravdivý anebo nepravdivý. Logické dokazování je logický proces, který vede k zjištění pravdivosti p , když výsledek dokazování označujeme jako důkaz p , anebo k zjištění nepravdivosti p , když lze mluvit o nepravdivosti p (příp. o důkazu o opaku anebo vyvrácení p).

Dokazování v právu je neobyčejně důležité, protože všechno zjišťování objektivní pravdy v jakémkoliv právním procesu se buď výlučně, nebo s nepodstatnými výjimkami notoriety, nevyvratitelných domněnek a fikcí, uskutečňuje dokazováním, tj. důkazným řízením. Nelze však říct, že logická teorie dokazování je totožná s procesněprávní teorií dokazování. Každá z nich se zaobírá rozdílnými aspekty dokazování, i jejich předmět se sice překrývá, a je různě široký.

Logická teorie dokazování se nevztahuje pouze na právní dokazování, ale na jakékoliv dokazování, a naopak procesněprávní teorie dokazování je základem procesněprávní teorie dokazování. S ohledem na uvedené se tedy budeme zabývat logickými aspekty dokazování s akcentem na procesněprávní dokazování, a to především v kontradiktorním soudním řízení.

V důkazním právu i v logice se termín *důkaz* používá v různých významech a nejednotně. V logice se důkazem rozumí správné odvozování z pravdivých premis. Logický důkaz vyplývá z postupnosti správně vytvořených formulí, tzn. dle určitých pravidel správně utvořených logických výrazů způsobem, že konečný řad správně utvořených formulí je důkazem tehdy, pokud v něm každá formule na základě některého logického pravidla odvozování bezprostředně vyplývá z axiómu anebo z jiné správně vytvořené formule, která je její premisou.³¹⁰

Na základě shora uvedeného tedy dovodíme, že logický pojem důkazu je extenzionální. Naopak důkaz v právním slova smyslu je zčásti taktéž deduktivním procesem odvozování, zároveň však má v právu značný význam induktivní stránka důkazu (např. obhlídka místa či osoby, dokazování ze zanechaných stop, atd.). Důkaz je vnímán také jako důkazní prostředek a někdy zase jako výsledek dokazování.

4.7.1 Schéma dokazování

Proces dokazování je v obecnosti složitý, lze ho však vyjádřit trojstupňovým schématem, které lze označit za primární schéma jakéhokoliv dokazování.

³¹⁰ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 224.

Prvním stupněm je přesné vymezení předmětu dokazování, tj. výroku, kterého ne/pravdivost má být prokázána. Předmět dokazování se nazývá *thema probandi* anebo *thema probationis* anebo *probandum*.

Druhým stupněm jsou důkazné prostředky, resp. argumenty.³¹¹ Z logického hlediska je vztah tématu probandi a argumentů blízký vztahu otázky a odpovědi. Předmět dokazování předem vymezuje třídu argumentů stejným způsobem, jako obor otázky vymezuje třídu možných rozumných odpovědí.

Závěrem dokazování je důkaz anebo demonstrace. Závěrečná formule zněla: *Quod erat demonstrandum (QED)* – toto mělo být dokázáno. Pokud označíme téma probandi písmenem p a důkazní prostředky, z kterých plyne pravdivost p , písmeny $D1, D2, \dots, Dn$, proces dokazování tak možno symbolicky vyjádřit implikací $D1, D2, \dots, Dn \rightarrow p$, tzn., pokud pro pravdivost závěru p svědčí důkazné prostředky $D1$ až Dn , výrok p je pravdivý.

V rámci dokazování je nesmírně důležité přesně a jednoznačně vymezit *thema probandi*. V kontradiktorním soudním řízení má schéma dokazování typickou podobu složitější z důvodu, že v něm vystupují dvě sporné strany, které o určité skutečnosti většinou tvrdí opak. V průběhu řízení bude situace následovná:

A tvrdí p a k pravdivosti svého tvrzení používá důkazy $D1, D2, \dots, Dn$,

B tvrdí $\sim p$ a k pravdivosti svého tvrzení používá důkazy $T1, T2, \dots, Tn$, přičemž důkazní prostředky D implicitně anebo explicitně směřují k vyvrácení $\sim p$ a důkazní prostředky T implicitně anebo explicitně směřují k vyvrácení p . Soud se bude v daném případě rozhodovat mezi možnostmi p anebo $\sim p$, protože rozhodnutí nelze odmítnout, soud musí zkoumat a následně hodnotit uvedené důkazní prostředky. Tímto způsobem vstupuje do soudního dokazování i subjektivní a hodnotící prvek.

4.7.3 Extenzionální a intenzionální stránka dokazování

Extenzionální dokazování je dokazování logické a deduktivní, tzn. dokazováním pravdivosti výroku p jeho odvozením z jiných výroků, jejichž pravdivost je dána.³¹² Naproti tomu intenzionální dokazování nespočívá v logickém odvození, ale například v pozorování (obhlídka místa či věci, prohlídka osoby, apod.). V rámci zásady přímosti řízení se v soudním dokazování dostává do popředí intenzionální způsob dokazování, celý proces dokazování však předpokládá

³¹¹ Termín argumenty má v rámci dokazování jiný význam než např. v predikátové či modální logice.

³¹² Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 226.

i dokazování extenzionální (deduktivní). Oba způsoby se v průběhu dokazování v soudním řízení kombinují a doplňují.

4.7.4 Objektivní a subjektivní stránka dokazování

Objektivní stránka dokazování je primární a tkví v tom, že důkaz je potvrzením, resp. ověřením objektivní pravdivosti výroku o dokazované skutečnosti. V soudním řízení se jeho účastníci v skutečnosti snaží nejen o dokazování objektivní pravdivosti výroku p , navíc také přesvědčují soud o jeho pravdivosti. Z uvedeného důvodu je potřebné rozlišovat tu skutečnost, že výrok p je objektivně pravdivý, a skutečnost, že soud ho za objektivně pravdivý považuje. Objektivní pravdivost tématu *probandi* je od soudu nezávislá, a soud se může ve svém přesvědčení o jeho pravdivosti mýlit. To bývá důvodem revize vydaného rozhodnutí v rámci opravného řízení.

Objektivní stránka dokazování do sebe absorbuje tedy 2 aspekty: (i) axiologický (hodnotící), a (ii) kognitivní (poznávací). Soud poznává skutkovou podstatu na základě provedených důkazů a tyto posléze hodnotí.³¹³ Soud následně deduktivně odvozuje závěr o tom, zda *thema probandi* byla anebo nebyla prokázána, tj. zda je anebo není pravdivé.

V samotném hodnocení důkazů je obsaženo i hodnocení objektivní pravděpodobnosti, že nastala určitá skutečnost, která se vztahuje k hodnocení subjektivní pravděpodobnosti, zejména k hodnocení věrohodnosti svědeckých výpovědí.³¹⁴ Zmíněné hodnocení může soud přijmout k závěru o pravděpodobnosti, ale i k přesvědčení o pravdivosti něčeho. Při střetnutí zásad procesního práva a zásad logického uvažování vzniká zvláštní situace, že soud určitý výrok nebude považovat za pravdivý bez toho, aby ho nutně považoval za nepravdivý.

4.7.5 Příímý a nepřímý důkaz

Příímý důkaz z hlediska logické terminologie je důkaz, kterého bezprostředním předmětem je *thema probandi*.

Nepříímým důkazem rozumíme okolnost, když je prokázána pravdivost jiného výroku než toho, který tvoří *thema probandi*, ale zároveň z tohoto výroku lze pravdivost *themy probandi* deduktivně dovodit. Nepříímý důkaz má nejčastěji formu logického odloučení. Při dokazování se vychází z tvrzení p , a vytvoří se jeho negace $\sim p$. Poté vytvoříme implikaci $\sim p \rightarrow q$, která zní: „vždy, pokud není p , tak je q “, což lze symbolicky znázornit takto:

³¹³ Srov. ust. § 132-136 o.s.ř., ust. § 2 odst. 6 trestního řádu.

³¹⁴ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 227.

p
 $\sim p \rightarrow q$
 $\sim q$

 p

V praxi je nezřídka nutné vypořádat se s otázkou indicií, které je nutno odlišit od nepřímých důkazů. Při indiciích není výsledkem dokazování zjištění pravdy o tvrzených skutečnostech ani s takovou mírou pravděpodobnosti, která by byla postačující pro rozhodovací orgán o tom, že jsou pravdivé. Indiciemi lze dosáhnout menší míru pravděpodobnosti, která na takovéto přesvědčení nestačí. Tvrzené skutečnosti jsou v konečném důsledku pouze pravděpodobné, ne pravdivé.

4.7.6 Logické chyby dokazování

Chyby (vady) dokazování jsou jednak právní a jednak logické. Právní vadou dokazování je například provedení důkazu, který zákon nepřipouští, nesprávné zhodnocení důkazů, nátlak na účastníka apod. Logická vadnost dokazování způsobuje v řízení i právní vadnost dokazování, je však nezávislá od práva. Důvodem logické vadnosti dokazování jsou logické chyby v myšlenkovém procesu logického dokazování, které jsou specifickým příkladem logických chyb vůbec. Logickými chybami rozumíme chyby v logickém postupu lidského myšlení související s různými logickými operacemi (např. logické chyby odvozování, tj. chyby sylogismu; logické chyby dokazování, chyby definování, chyby argumentace vůbec, apod.).

Logické chyby označované v klasické logické terminologii latinským výrazem *fallada* (klam, podvod) lze rozdělit na neúmyslné (*paralogismus*) a úmyslné (*sofismus*). Paralogizmem je jednoduchý omyl např. z neznalosti, nepozornosti apod., přičemž sofismem je záměrná chyba s účelem oklamání, zdánlivě prokazující pravdivost jistého výroku, který ve skutečnosti pravdivý není. Existuje mnoho logických chyb sylogismu a dokazování, pro rozsah této práce se však omezíme na výklad chyb nejčastěji se vyskytujících. Jsou jimi:

a) Chyby odvozování

Základní chybou sylogismu je klamlivé odvozování, tzv. *fallada illiciti processus*, v rámci kterého se při odvozování poruší několik pravidel tvorby úsudků. Příkladem může být porušení pravidla kategorického sylogismu v situaci, pokud je potřebná jenom jedna částečná premisa, závěr z ní může být taktéž pouze částečný. Další častou chybou porušující pravidla sylogismu je

tzv. *quaternio terminotum*, které tkví v *ekvivokaci*, tj. záměně významu toho stejného jazykového výrazu týkajícího se středního člena úsudku.³¹⁵ V důsledku ekvivokace má sylogismus zdánlivě jenom tři členy, ve skutečnosti jsou však čtyři protože střední člen v horní premise není totožný se středním členem dolní premisy. Z toho pramení i název této logické chyby – doslovně ‘čtveřice termínů’.

b) Specifické chyby dokazování

Elementární chybou v rámci specifických chyb dokazování je chyba s názvem *non sequitur* (doslovně „nevyplývá“). Podstatou zmíněné chyby je, že se na důkaz pravdivosti výroku *p* uvedou například výroky *q* a *r*, které jsou pravdivé, ale nevyplývá z nich *p*.

Podobnou a rovněž ne zřídka chybou dokazování je *ignorantio elenchi* (doslovně „neznalost sporné otázky“), kdy se posouvá předmět dokazování, tj., zdánlivě je dokazována pravdivost výroku *p*, ale ve skutečnosti důkaz směřuje k předmětu *q*, anebo se začne dokazovat *p* a v průběhu důkazního řízení se jeho předmět posune k *q*. Logická chyba *ingnoratio elenchi* se může kumulovat s logickou chybou *non sequitur*, anebo k ní vést, a obě jsou v konečném důsledku i chybami odvozování.

Další častou logickou chybou je *petitio principii* anebo *circulus in demonstrando* (kruh v dokazování, resp. dokazování kruhem). Zmíněná chyba je obdobná logické chybě dokazování s názvem definice kruhem (*ignotum per ignota* anebo *circulus in definiendo*). Podstatou kruhu v dokazování je použití tvrzení jakožto důkazního prostředku na pravdivost výroku *p*, kterého pravdivost nebyla dokázána, ani není notorická (*circulus in demonstrando* je jeho specifickým případem).

4.8 Právní (soudní) rétorika

Právní jazyk je jedním z odborných spisovných jazyků, který se od přirozeného jazyka liší svojí lexikou a stylistikou. Imanentní vlastností právního jazyka je jednoznačnost a přesnost. Zmíněné vlastnosti jsou neslučitelně spojeny s podstatou právní regulace, kterou je snižování entropie v společnosti. Přesnost a formalizace právní jazyka a tím i rétoriky se nedosahuje jenom v oblasti slovníku, tj. v oblasti pojmoslovní a názvoslovní, ale souladným komplexním úsilím o přesnost a formalizaci v oblasti stylu, syntaxe, gramatiky i pojmosloví a názvosloví. Porozumění právnímu jazyku nespočívá tedy jenom v jeho srozumitelnosti, ale i v předporozumění. Předporozumění obsahuje znalost přirozeného jazyka, registrů pojmů

³¹⁵ Každý kategorický sylogismus má právě tři členy, a to subjekt, predikát a střední člen (*medius*).

jednotlivých právních oblastí, znalost pramenů práva a pravidel konstruování právních norem, znalost interpretačních a inferenčních pravidel.³¹⁶ V dalším výkladu si vysvětlíme, v čem spočívá věrohodnost, a význam otázky v rámci právní rétoriky.

4.8.1 Věrohodnost

Věrohodnost je psychologická kategorie, která souvisí s logickou kategorií subjektivní pravděpodobnosti³¹⁷ a je významná z hlediska právního myšlení. Pojmem věrohodnost rozumíme jistou vlastnost lidí, listin, popř. jiných důkazních prostředků. V tomto kontextu je věrohodnost synonymem důvěryhodnosti a vyjadřuje přesvědčení, že jistému svědkovi lze důvěřovat, nebo že lze důvěřovat v platnost, resp. pravdivost listiny, atd. V jiném ohledu značí věrohodnost vlastnost výroku a právě v tomto smyslu se blíží subjektivní pravděpodobnosti. Věrohodnost výroků je subjektivní hodnocení pravděpodobnosti toho, co se jimi tvrdí. Krajním případem věrohodnosti je víra v pravdivost, jinými slovy subjektivní přesvědčení o pravdivosti toho, co je věrohodné. Uvedené skutečnosti ukazují, že obě konotace věrohodnosti spolu souvisí. Z věrohodnosti svědka orgán aplikující právo zpravidla usuzuje na věrohodnost jeho výpovědi, popř. ji bude vnímat jako pravdivou. V takovém případě se uplatní pravidlo induktivní logiky, že v případě konvergence pravděpodobnosti určitého p k hodnotě A se má jednat tak, jako by bylo p pravdivé. Věrohodnost přisuzujeme výroků o skutečnostech z minulosti, tak i pravděpodobnostním výroků, které vyslovujeme o něčem, co se má stát v budoucnosti. V posledním zmíněném případě se jedná o subjektivní hodnocení pravděpodobnosti, tj. věrohodnost předpovědi.

V právní praxi, a zejména z hlediska právní rétoriky, má široké uplatnění interrogativní logika, a erotetická logika, tj. logika otázek a odpovědí³¹⁸. V právní vědě má logická stránka kladení otázek a hodnocení odpovědí mimořádný význam při používání některých metod empirického, sociologického a sociálně psychologického výzkumu, především metody ankety a interview.³¹⁹ Ve většině případů záleží správnost a někdy nepřímo i pravdivost odpovědi na logicky správném položení otázky. Správné položení otázky správnost ani pravdivost odpovědi samozřejmě nezaručuje, ale nesprávné položení otázky však sdělení správné, příp. i pravdivé odpovědi stěžuje a někdy i vylučuje.

³¹⁶ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 18.

³¹⁷ Srov. GERLOCH, A.; KNAPP, V., *Logika v právním myšlení*, s. 146.

³¹⁸ Srov. definici erotetické logiky na: Erotetická logika. *Wikipedia* [online]. 28. April 2011 [cit. 27.11.2014]. Dostupné z WWW: <http://sk.wikipedia.org/wiki/Erotetick%C3%A1_logika>.

³¹⁹ Srov. GERLOCH, A.; KNAPP, V., *Logika v právním myšlení*, s. 157.

4.8.2 Otázka

Otázkou je z psychologického hlediska projevený a adresovaný zájem o nějakou informaci. Z logického hlediska je to věta (výraz), již se nějaká informace žádá. Otázky, které nepožadují odpověď, jako např. tzv. řečnické či básnické otázky, nepovažujeme za otázky v logickém smyslu. Hlavním motivem otázky je odbourání nejistoty o něčem, resp. snížení entropie (míry neuspořádanosti) vědomosti o něčem. Otázku však nelze definovat jako větu vyjadřující nedostatek informace o něčem. Smyslem otázky může být i ověření znalostí tázaného, pravdomluvnosti, či věrohodnosti, atd. I v takovýchto případech existuje jistá míra nejistoty, ale není to nejistota o předmětu otázky. Otázka může být rovněž zamlčena.

Rétorická argumentace zahrnuje složku racionální (založenou na logických postupech) a eristickou (používající emocionální způsoby přesvědčování). Čím větší je v rámci právní normy pro uvážení při aplikaci práva, tím výrazněji bývají uplatňovány eristické způsoby odůvodňování.

Teorie argumentace považuje odvolávání se na autority (*argumentace ad verecundiam*)³²⁰ za mnohdy nejen korektní způsob argumentace, nýbrž i zneužívaný způsob kvaziargumentace. Argumentující je nesmělý a chybí mu předporozumění. Za kvaziargumentaci lze považovat nevhodné odkazy do historie, nepodložené argumentování právními principy, dobrými mravy v případech, kde jejich použití není racionální, ale se nachází na úrovni pouhé racionalizace.

Argumentace v soudcovském rozhodování je tedy vždy průnikem logiky a rétoriky. Uplatní se tu všechny v této práci popsané metody interpretace. Protokol z jednání je vždy jazykovým projevem, a slouží zároveň jako jazykový prostředek, jak na úroveň jazyka převést i ty důkazní prostředky, které se normálně v jazykové formě nevyskytují. Ohledání, tento zřídka důkazní prostředek, je konec-konců přetransformován na jazykový projev. V tomto směru techniku výběru slov a výrazů dovedl k dokonalosti, jak konstatuje M. Bobek³²¹, klasik anglického práva a jeden z nejvýznamnějších soudců v Anglii 20. století, lord Denning. Ten proslul elegantním projevem a čtivostí svých rozhodnutí, které jsou na naše překvapení psané v jednoduchých větách. Na jeho rozhodnutích není zajímavý jen jeho styl, ale i schopnost zaujmout a 'manipulovat' audienci'.³²²

³²⁰ Viz blíže podkapitolu o eristických argumentech, s. 64.

³²¹ BOBEK, M., *Tak kampak s tím rozsudkem, pane soudce?*, s. 136 a násl.

³²² Znamé jsou Denningove rozhodnutí v kauzách *Beswick v. Beswick* [1968] AC, *Miller v. Jackson* [1977] QB 966, nebo *Hinz v. Berry* [1970] QB 40, více na: *Judicial style, Baron Alfred Denning. Wikipedia* [online]. November 2012

4.9 Možnosti a využití právní logiky v procesu aplikace práva

Právní logikou rozumíme aplikaci logiky v právním myšlení.³²³ Právní logika bezprostředně souvisí se všeobecnou teorií práva a některé otázky právní logiky ani nemohou být vykládány jinak, než v souvislosti s příslušnými všeobecněteoretickými právními problémy³²⁴. Právní logika je tedy formální, protože studuje pouze formu (abstraktní strukturu) argumentů a nikoli jejich věcný obsah.³²⁵ Prostřednictvím právní logiky můžeme analyzovat text dotyčného právního dokumentu usilující o zjištění přesného významu jeho jednotlivých částí. Pokud jde i o aplikaci právní normy, je zřejmé, že právní logika a zejména její formálně právní metody sehrávají hlavní roli v systémech psaného (zákonného) práva, jakým je i právo české. Logické formálně právní metody pomáhají vědeckému poznání tehdy, pokud jsou aplikovány v rámci celkového dialektického právního výkladu.³²⁶ Omezením poznávacího procesu na zjištění obsahu či významu právní normy a následnou dedukcí pouze ze zmíněného zjištění jde o právně dogmatickou metodu, resp. o právní dogmatiku (nemáme na mysli dogmatismus v politickém myšlení). Právně dogmatická metoda v rámci právní logiky je nezbytná zejména v procesu aplikace práva, je však opodstatněná jen v omezené míře v případech, kdy pro konkrétní posouzení věci není potřebné poznání společenských souvislostí.

Při vyplňování zákonodárcem vytvořeného prostoru při aplikaci právní normy na konkrétní případ je potřebné používat dialektologických postupů a řešení nacházet nikoli jen v textu zákona, ale především ve společenském vztahu samotném. I v dané situaci je tedy určitý pojem nakonec vymezen jednoznačně, ale až ve vztahu ke konkrétní věci, tj. *ad hoc*. V této souvislosti je zmiňován dialektický výklad, kterým se rozumí ty případy, kdy k rozhodnutí v procesu aplikace nejsou dostačující klasické interpretační prostředky. V podobném smyslu se tento výklad označuje též jako funkcionální, tj. výklad umožňující funkčnost systému práva.³²⁷ Funkcionální výklad se tedy uplatňuje při vyplňování prostoru pro uvážení při aplikaci a při odstraňování nedostatků ve slovním vyjádření právní normy v textu právního předpisu a v případech *analogie iuris*. Funkcionální výklad je poměrně volného charakteru bez přesných pravidel. Staví na analýze obecných právních principů, hodnotách a cílech demokratické společnosti, vyjádřených v relevantních právně-politických dokumentech.

[cit. 16.10.2014]. Dostupné z WWW: http://en.wikipedia.org/wiki/Alfred_Denning,_Baron_Denning#Judicial_style.

³²³ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 10.

³²⁴ K uvedenému viz rovněž podkapitolu této práce o logickém výkladu.

³²⁵ SOBEK, T., *Argumenty teorie práva*, s. 143.

³²⁶ Srov. GERLOCH, A.; KNAPP, V., *Logika v právním myšlení*, s. 280.

³²⁷ Srov. GERLOCH, A.; KNAPP, V., *Logika v právním myšlení*, s. 42.

Forma konečného argumentu je to, čo z něho zbude, když ho rozebereme až na úroveň tzv. *logických konstant*. Logickými konstantami rozumíme v tradičním kontextu univerzální argumentační prostředky, tj. jazykové prostředky, o které se opírají argumentační kroky každého racionálního diskursu. Paradigmatickými případy logických konstant jsou kvantifikátory a logické spojky.

4.9.1 Problematika právního sporu

Sporem v logice se rozumí spor mezi pravdivým a nepravdivým výrokiem, související se zákonem totožnosti, nebo o rozpor nejmíň dvou osob, které se spoří o určitou tezi, tj. o pravdivost či nepravdivost nějakého tvrzení. Nauka o vedení sporu (rozprav, disput) je v logice nazývaná eristika. Eristika se však zpravidla zabývá nejen logickou stránkou vedení sporu, ale i stránkou etickou a psychologickou. Elementární podmínkou rozpravy je, aby teze, o které se vede spor, existovala, a aby se jí přednesené argumenty týkali. Jinými slovy, teze má být jasná a bez dvojsmyslné formulace. Typickým příkladem sporu s dvojsmyslně formulovanou tezí je polemika o existenci *mezer v právu*, o kterých bude pojednáno v následující kapitole.

Se zřetelem na logickou problematiku právního sporu jako specifického sporu normalizovaného právem, se argumenty účastníků právního sporu nemusí omezovat pouze na dokazování pravdivosti či nepravdivosti tvrzených skutečností, ale mohou se dotýkat i právního posouzení věci. Spor se tedy vede na dvou logických úrovních – o pravdivost skutkových tvrzení a o právní posouzení. Spor lze vést pouze ohledně právního posouzení věci, protože tvrzené skutečnosti jsou mezi účastníky nesporné. Výjimečně není v soudním sporu sporné ani právní posouzení. Jde například o případ, kdy dlužník procesně uzná svůj dluh (závazek) a u soudu jenom tvrdí, že jeho aktuální finanční možnosti mu neumožňují dluh splatit.

Dalšími významnými osobitostmi soudního sporu jsou závazně upravený postup soudního sporu procesním právem a role soudce, jakožto třetího nezávislého subjektu, který spor autoritativně a nezávisle rozhoduje.

Skutkovou otázkou (*questio facti*) je v rámci soudního sporu otázka pravdivosti či nepravdivosti skutkových tvrzení účastníků, příp. zjištění pravdivé odpovědi na otázku zadanou soudem bez iniciativy účastníků. Pravdivost skutkového tvrzení je přitom objektivní a tedy nezávislá od soudu. Soud o pravdivosti skutkového tvrzení *de facto* nerozhoduje, ale zjišťuje to pomocí důkazního řízení. Ze subjektivního hlediska je aktivita soudu při zjišťování skutkového stavu založena na tom, že soud na základě volného hodnocení provedených důkazů rozhoduje

o tom, kterou z kontradiktorních tezí považuje za prokázanou, tj. za pravdivou. Zmíněné rozhodnutí soudu se nachází v odůvodnění příslušného rozhodnutí.

Právní otázkou (*questio iuris*) je právní posouzení situace, kterou soud zjistí na základě posouzení skutkových otázek. Za právní otázku lze považovat i výklad určitého ustanovení právního předpisu. Mnohdy se stává, že účastníci soudního řízení interpretují stejné zákonné ustanovení rozdílně a z tohoto rozdílného výkladu vyvozují své závěry. I rozhodnutí o řešení sporných právních otázek má soud povinnost uvést v odůvodnění rozhodnutí. Toto rozhodnutí má z hlediska logického povahu závěru (konkluze) vyvozeného ze skutkových zjištění a z právního posouzení.

4.9.1.1 Rozpornost a úplnost právního systému, mezery v právu

S právním sporem úzce souvisí (i) rozpornost a (ii) úplnost právně-normativního systému.

Při rozpornosti právních norem, resp. problematice souladného působení práva, vycházíme ze skutečnosti, že regulativní funkce právních norem spočívá v určení pravidel chování svým adresátům a ve snaze dosáhnout svůj cíl prostřednictvím takovýchto pravidel chování. Rozpornost můžeme zkoumat jako:

1. spor vyplývající z neslučitelnosti jednotlivých závazných pravidel adresátů právních norem, kde vycházíme ze čtyř předpokladů: (i) aplikovatelnosti zákona sporu v normativní oblasti, přičemž tento zákon platí jednak jako neslučitelnost rozporných právních vět a jednak jako neslučitelnost výroků; (ii) struktury právní normy; (iii) osobitosti logických úsudků v normativní oblasti; (iv) možnosti redukce každé právně normativní úpravy lidského chování na jednu z právně-normativních modalit (příkaz, zákaz, dovolení).

Normativní spor mezi právními normami, ve kterých jsou předměty úpravy a jejich subjekty totožné anebo překrývající se třídy, anebo jsou ve vztahu třídy a podtřídy, lze přesně dokázat po jejich redukci na příkaz (anebo zákaz anebo dovolení) aplikací logického zákona sporu.

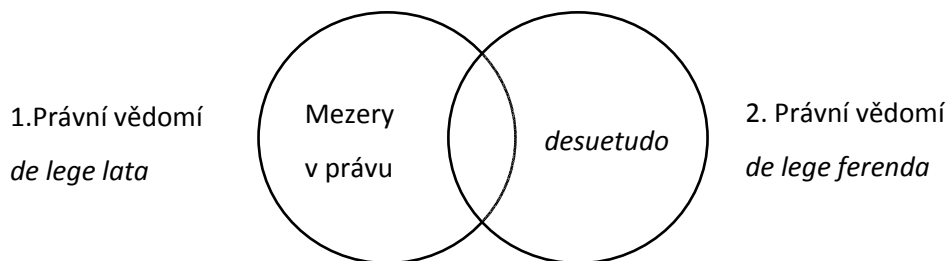
2. neslučitelnost cílů jednotlivých právních norem, tj. neslučitelnost stavu společenských vztahů, dosáhnutí kterých sleduje jedna právní norma, a stavu společenských vztahů, dosáhnutí kterých sleduje jiná právní norma, která se nazývá *praxeologická neshodnost norem*.³²⁸

³²⁸ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 162 a n.

Při úplnosti právně-normativního systému máme na mysli:

1. systémovou úplnost (systém právních norem je úplný, pokud lze určit, zda libovolná norma do systému patří, či nikoliv),
2. kvalifikační úplnost (systém právních norem je úplný, pokud lze libovolnému chování přiznat jistou právní kvalifikaci, tj. že je předmětem příkazu, zákazu, nebo dovolení),
3. procedurální úplnost (vychází z principu zákazu *denegatio iustitiae*, tzn., že příslušný státní orgán má povinnost rozhodnout konkrétní věc, o kterou ho požádal ten, kdo má na to právo), a
4. materiální úplnost (vyjadřuje vztah právního vědomí *de lege lata* a právního vědomí *de lege ferenda*). Materiální úplnost lze ilustrovat *Eulerovým diagramem*³²⁹.

Schéma č. 3 – Eulerův diagram



S uvedeným úzce souvisí mezery v právu. Předmětný pojem není definičně exaktně vymezený. Mezery v právu jsou na jedné straně chápány jako mezery v právu *de lege lata*, tj. v platném právu z hlediska jeho aplikace, na druhé straně jsou označovány jako mezery v právu *de lege ferenda*, tj. mezery právního řádu z hlediska jeho tvorby. Z uvedené ekvivokace plyne, že ti, kteří argumentují *de lege lata*, v převážné míře tvrdí, že něco buď je, anebo není právem upravené bez existence třetí alternativy. Z toho plyne, že termín mezera v právu je kontradiktorní (vnitřně rozporný). Na druhé straně existují případy, když právo neupravuje určité konání, přesto, že by tomu tak mělo být, a z toho je vyzovována existence mezer v právu. Je zřejmé, že v prvním případě je o mezerách v právu uvažováno z hlediska toho, co právem upraveno je, či není, zatím co v druhém případě se vychází z otázky, co by právem mělo být upraveno.³³⁰

³²⁹ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 167.

³³⁰ Srov. HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V., *Aplikácia logiky v právnom myslení*, s. 235.

O mezerách v právu blíže pojednává například Claus- Wilhelm Canaris v díle CANARIS, C.-W. *Die Feststellung von Lücken im Gesetz*. Berlin : Duncker & Humblot, 1964, dále F. Melzer v díle MELZER, F. *Metodologie nalézání práva* :

Mezery v právu jsou důsledkem materiální neúplnosti. Materiální úplnost úzce souvisí s procedurální úplností. Procedurální úplnost vyvolává potřebu řešit případy, pro které neexistuje výslovní právní regulace, tj. pro mezery v právu. Problém vztahu procedurální úplnosti a materiální neúplnosti je řešen analogií legis, resp. analogií iuris. Přitom platí římskoprávní zásada: *ubi eadem est legis ratio ibi eadem est legis dispositio et de similibus idem est iudicium* (kde je ten stejný důvod na vynesení zákona, tam je aj stejná zákonná úprava a v podobných sporech ten stejný rozsudek).

Výskyt mezer v právu je chápáný různě. Existenci mezer v zákoně vzpomíná již Aristoteles ve svém díle *Etika Nikomachova* (5. kniha), kde se její vyplnění zakládá na slušnosti v právu. Typicky například ryzí nauka právní řeší případnou absenci právní úpravy negativním výrokem. Tyto představy o existenci mezer v právu jsou založeny na myšlence, že o mezerách v právu se lze zmiňovat jen *de lege ferenda*, nikoliv *de lege lata*.³³¹ Zastánci opačného přístupu existenci mezer v právu akceptují³³², a dělí je na mezery technické (tj. pravé) a na mezery teleologické (axiologické, rekogniční). Tzv. pravé mezery se vyskytují tam, kde právní normy vůbec neposkytují řešení daného problému, který však má právní relevanci (resp. řešení neposkytuje ani široce vzata analogie). Tzv. mezery teleologické relativizují platnost právního předpisu. Obecně lze konstatovat, že v prvním přístupu nalezneme větší míru právní jistoty, neboť pokud chybí právní norma, je nutné nárok zamítnout. Druhý přístup umožňuje řešit pozitivním výrokem i situace, na které se právní norma nevztahuje. Tzv. pravé mezery z hlediska metodologického nepředstavují zásadní potíže, neboť implikují problém spíše věcný, faktický. Na druhou stranu tzv. mezery teleologické znamenají skutečný metodologický problém. Většina těchto mezer nejsou mezery apriorní, vytvářené tj. opomenutím či zohledněním právní skutečnosti, ale až *ex post* vznikající v procesu aplikace práva.³³³ Knapp pro případy, kdy soudce musí rozhodnout, ačkoli pro danou kauzu nelze nalézt zákonné řešení, uvádí: „*Musí si pomoci interpretací, resp. analogií, a to někdy tak extenzivní, že už ve skutečnosti jde o dotvoření*

Úvod do právní argumentace. Praha : C. H. Beck, 2009., Pavel Holländer v příspěvku HOLLÄNDER, P. Mezera v zákoně, § 7 o.z.o. a ryzí nauka právní : Poznámky k úvaze Franze Bydlinkého. In *Místo normativní teorie v soudobém právním myšlení : k odkazu Františka Weyra a Hanse Kelsena*. Brno : Masarykova univerzita, 2003.

³³¹ BOGUSZAK, J.; ČAPEK, J.; GERLOCH, A., *Teorie práva*, s. 100.

³³² RÜTHERS, B. Dotváření práva soudci. *Soudce*, 2003, č. 8, s. 3: „*Každý právní řád, zpravidla dokonce každý zákon, je mezerovitý.*“ In GERLOCH, A.; TRYZNA, J. Závaznost právních textů při interpretaci a aplikaci práva soudy a argumentace lege artis, In GERLOCH, A.; TOMÁŠEK, M. et al. *Nové jevy v právu na počátku 21. století II. : Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*. Praha : Nakladatelství Karolinum, 2010, s. 58.

³³³ Za *ex post* teleologické mezery lze považovat např. případ, kdy soudce rozhodne způsobem, který vyšší soud neshledá vhodným z důvodu nerespektování jistých principů či hodnot, tzn., že se jedná o nepřiměřenou interpretaci právního předpisu z pohledu jiného interpreta.

*práva. Rozhodnout však může jen podle práva. Rozhodl-li tedy, rozhodl podle práva, takže se nemůže jednat o mezeru v právu.*³³⁴

Existenci mezer v právu uznává i Weinberger, který rozlišuje tyto důvody jejich existence:

- I. Právní systém jako celek je otevřeným normativním systémem.
- II. Mohou existovat právní pravidla, jejichž realizace (aplikace) vyžaduje další normativní ustanovení.
- III. Při realizaci práva a v rámci vývoje institucí mohou nastat situace vyžadující normativní rozhodnutí, která nejsou v zákoně předvídána a která nelze řešit ani analogií.
- IV. Mezerovitost práva může existovat také v případě rozporných nebo protichůdných právních ustanovení.
- V. Mezery v právu vznikají tím, že se dodatečně vynořují okolnosti, jimž zákonodárce nevěnoval pozornost.³³⁵

Z uvedeného plyne, že mezerovitost právní úpravy je dána, a nejčastěji vyjde najevo v případech, kdy při aplikaci práva narazíme na normativní neurčitost, kterou nelze odstranit interpretací. Jde především o případy, kdy (i) právní řád obsahuje rozporná ustanovení a rozpory nelze odstranit interpretací; (ii) právní norma nemůže být realizována z nedostatku nezbytných prováděcích ustanovení, přičemž jde o případ, kdy zákon je natolik neurčitý, že jej nelze doplnit ani uvážením; (iii) normativní ustanovení může předpokládat existenci nějakých skutečností, ty však nejsou realizovány.³³⁶

Mezery v právu lze členit rovněž na pravé a nepravé. Pravá mezera vzniká, kdy určitá právní norma odkazuje na pravidlo, které se v žádném právním předpisu daného právního řádu nevyskytuje.³³⁷ Nepravou mezeru charakterizuje Holländer jako neúplnost psaného práva (jeho

³³⁴ Viz KNAPP, V., *Teorie práva*, s. 66.

³³⁵ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 173.

³³⁶ Srov. WEINBERGER, O., *Norma a instituce : Úvod do právní teorie*, s. 171.

³³⁷ Příkladem použití metodologie k vyplnění pravé mezery, který uvádí P. Holländer ve svém příspěvku Savignyho paradigma v době dekonstrukce práva, In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 29. je náleží ÚS ČR ze dne 28. 7. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 9/2009 (N166/54 SbNU 117), kde se v souvislosti s vyloučením soudce kárného senátu konstatuje: „... z § 25 zákona č. 7/2002 Sb. vyplývá, že v případě kumulace absence explicitní úpravy a z povahy věci plynoucí nemožnosti použití trestního řádu nutno použít soudcovskou tvorbu práva, spočívající ve vyplnění tzv. pravé mezery v právu. Platí-li v předmětné věci pro nemožnost přenosu kompetence podle § 10 odst. 3 věty třetí zákona č. 7/2002 Sb., ve znění platném do 30. září 2008, z předsedy na místopředsedu Nejvyššího soudu obdobné důvody, jež brání v jejím výkonu předsedovi, nutno stanovit příslušný soudní orgán, jenž by plně dostál požadavkům plynoucím z čl. 36 odst. 1 Listiny a čl. 81 a následujících Ústavy. Dle čl. 29 jednacího řádu Nejvyššího soudu při nepřítomnosti předsedy a místopředsedy Nejvyššího soudu zastupuje předsedu Nejvyššího soudu jím pověřený předseda kolegia, jenž ale není oprávněn vykonávat pravomoc vyhrazenou v zákoně o soudech a soudcích výlučně předsedovi a v jeho nepřítomnosti místopředsedovi Nejvyššího soudu. Jelikož za takovou nelze považovat pravomoc, jež by byla v rozporu s uvedenými

absence) ve srovnání s explicitní právní úpravou obdobných případů, tj. z pohledu principu rovnosti anebo z pohledu obecných právních principů.³³⁸ Řešením uvedených situací je využití analogie, či argumentu a fortiori, argumentu a minori ad maius, a maior ad minus, argumentu povahou věcí apod.

V souvislosti s mezerami v právu je důležité dělení na mezery normativní (někdy nazývané skutečné) a axiologické. Axiologická mezera znamená, že právní řád se jeví jako logicky kompletní, ve skutečnosti však je axiologicky nekompletní. Jde o případy, v kterých zákonodárce nebral do úvahy ty hodnoty, příp. principy nebo jiné elementy či standardy, které naopak interpret v úvahu bere.³³⁹ Předpokladem vzniku axiologické mezery je existence určité relevantní vlastnosti, která je pro právní řád irelevantní, ačkoliv by to tak nemělo být. Za axiologickou mezeru nepovažujeme z tohoto hlediska situaci, kdy právní řád nabízí řešení, ale řešení není korektní. To je pouhá axiologická chyba, o mezeře hovoříme v případě, kdy určitá relevantní vlastnost není vůbec zohledněna.

Mezery mohou být dále uzavřené nebo otevřené. Uzavřená (zakrytá) mezera znamená, že jazykově nesporný význam určitého ustanovení je širší, než vyžaduje teleologické pozadí. Zákon tak reguluje více, než by měl, tj. jakoby zde právní úprava nikoli chyběla, leč přebývala. Řešením takového případu je většinou použití teleologické redukce.³⁴⁰

V této souvislosti Peczenik³⁴¹ třídí mezery v právu na tři základní typy:

- a) normativní mezery – jedná se o typické mezery, kdy právní úprava daného právního případu chybí, buď záměrně, nebo nezamyšleně. Řešením normativní mezery je typicky nalézání práva *preater legem*.
- b) kognitivní mezery – právní případ lze podřadit pod konkrétní právní normu, ale není zřejmé, jak má být případ vyřešen. Vyznačuje se vágností právní úpravy.

ustanoveními ústavního pořádku, tímto orgánem je předseda kolegia pověřený obecným pravidlem zastupováním předsedy Nejvyššího soudu při nepřítomnosti předsedy a místopředsedy Nejvyššího soudu (rozvrhem práce).“

³³⁸ HOLLÄNDER, P. Mezera v zákoně, § 7 o.z.o. A ryzí nauka právní (Poznámky k úvaze Franze Bydliňského). In *Sborník z mezinárodní konference „Místo normativní teorie v soudobém právním myšlení: (k odkazu Františka Weyra a Hanse Kelsena)“* konané ve dnech 27. - 28. září 2001 v Brně. Brno : Masarykova univerzita, 2003. s. 131.

Příkladem vyplnění nepravé mezery je již dřív zmiňovaný náleží ÚS ČR ze dne 26. 3. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 48/95, ve kterém Ústavní soud poprvé formuloval doktrínu priority ústavně-konformní interpretace před derogací ve věci stanovení podmínek k opětovnému nabytí československého občanství pro vrácení majetku (§ 2 odst. 1 zákona č. 243/1992 Sb. ve znění zákona č. 441/1992 Sb.).

³³⁹ Blíže srov. MELZER, F., *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace*, s. 207.

³⁴⁰ Srov. MELZER, F., *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*, s. 229.

³⁴¹ PECZENIK, A. On Law and Reason, s. 24-26. In VEČERA, M. *Soudcovské dotváření práva*, s. 230.

- c) hodnotové mezery – lze je charakterizovat jako právní úpravu rozpornou s hodnotovou konzistencí právního řádu.

Problém mezer v právu je třeba dle převažující nauky řešit zejména za pomoci soudcovské interpretace. Zásada *denegatio iustitiae* soudcům v tomto duchu ukládá povinnost, aby mezeru vyplnili podle účelu sledovaného daným ustanovením. Kühn v tomto kontextu uvádí následující: „*V situaci, kdy psané právo neobsahuje aplikovatelnou normu, je zamítnutí žaloby bez další argumentace stejně arbitrární jako její akceptace. Řešení takového případu nezbytně vyžaduje, aby se soudce zabýval nikoliv jenom posuzovaným právním případem, ale aby rovněž ukázal, jakou podobu má aplikovaná právní norma.*“³⁴².

Závěrem lze konstatovat, že mezery v právu, resp. mezery v právních předpisech lze považovat za nedostatek právního řádu. Mezery v právu nelze vzhledem k dynamice společenských vztahů a právního řádu beze zbytku eliminovat. Máme za to, že řešením mezerovitosti právního řádu je zejména důsledná a pečlivá normotvorná činnost. Následně přichází na řad dotvoření právního předpisu v rámci aplikace práva. Vyplňování mezer v právu soudcovským dotvářením práva tak překonává Savignyho myšlenku o interpretaci, jako o pouhé rekonstrukci právního pravidla.

³⁴² KÜHN, Z., *Aplikace práva ve složitých případech : K úloze právních principů v judikatuře*, s. 218.

4.10. Shrnutí

Právní argumentace představuje v procesu aplikace práva významnou složku. Moderní diskuse o povaze právní argumentace trvá přibližně dvě staletí. Její vymezení se pohybuje mezi dvěma protipóly. Na jedné straně je to idea, že všechny právní závěry jsou dány volným uvážením interpreta a právní argumentace má legitimizovat právní závěry, ke kterým interpret dospěl jiným způsobem. Na druhé straně stojí teze, že právní závěry jsou určeny textem právního předpisu a příslušnými interpretačními metodami.

Z pohledu nezaujatého publika jde o jednu ze základních podmínek úspěchu ve sporu. V některých případech však ani sebelepší argumentace profesionálního advokáta stojícího proti laikovi bez právního vzdělání nemusí ovlivnit výsledek sporu. V případě, že by to tak bylo, byla by ohrožena důvěra v právo. Netřeba zapomínat na to, že existuje řada kauz, v nichž je obtížně předvídat výsledek, a kde hraje roli mnoho navzájem nesouvisejících okolností. Při prokazování každé této skutečnosti může právní argumentace významně ovlivnit výsledek celého řízení, a může přispět k jeho korektnímu průběhu, příp. i k dodržování procesních pravidel. Autorka této práce si z pozice advokáta dovoluje tvrdit, že v rámci institucionalizovaných procesů v takovýchto případech je umění argumentovat přidanou hodnotou a přesvědčivost právní argumentace přispívá významnou mírou k úspěchu ve sporu.

Co se týče jednotlivých teorií právní argumentace, ty hodnotí argumenty v spojitosti s jejich přesvědčovací schopností v procesu komunikace a v návaznosti na jejich důsledky pro argumentaci. Racionalita je podle předloženého nástinu teorií právní argumentace zásadním prvkem efektivní právní argumentace v mnohých z nich. Racionální právní argumentace však sama o sobě nezaručuje správnost výsledku. K racionalitě se musí přidat další prvky, které formulují správné řešení, jako je například potřeba definovat východiskové pozice, určit argumentační řetězec a jeho jednotlivé složky, a stanovit kritéria jeho akceptovatelnosti, stanovit procedurální pravidla diskuse apod.

Společně jsme sledovali způsoby, kterými logické formule vplývají na správnost a přesvědčivost argumentace. Jak poznamenává Luhman³⁴³, logika v argumentaci sehrává roli jako prostředek pro hledání chyb komunikace, jako instrument analýzy rozdílu mezi příčinou a chybou jako kvalitativní dualitou. Pouhé metody formální logiky však nemohou být použity při odůvodňování rozhodnutí, jejich účel je odlišný.

³⁴³ LUHMAN, N., *Law as a Social System*, s. 308.

Právní argumentace musí být schopná nabídnout řešení o tom, co je legální a nelegální a náležitě to zdůvodnit. Správnost je zde zásadním teoretickým i praktickým standardem právní argumentace. V rámci procesu aplikace práva je nárokem, který musí právní rozhodnutí naplňovat a který se u nich presumuje z důvodu právní jistoty subjektů (presumpce správnosti). Navrhovaná řešení musejí pramenit v právním řádu, a soudy nesmějí odmítat o nich rozhodovat.³⁴⁴ Argumentace sama o sobě však není normativní proces. Celý proces argumentace musí demonstrovat konzistentnost s platným právem, a pouze na základě správně interpretovaného textu může argumentace přispět racionálními argumenty, které jsou výsledky logické subsumpce.

³⁴⁴ Srov. LUHMAN, N., *Law as a Social System*, s. 324.

V. Změny judikatury v čase

Je přirozené, že s tím, jako se mění společenské prostředí, které ovlivňuje tvorbu a realizaci právních norem, se i rozhodovací praxe všech stupňů soudů mění v čase. Děje se to zejména v souvislosti s časovým posunem mezi změnami režimů a jejich hodnot na straně jedné a změnou masu platného práva na straně druhé. Následně se musí řešit problém míry právní (dis)kontinuity. Většina či část starého platného práva obyčejně přežívá i po revolucích či změnách politických režimů. Z toho vyplývá problém posunu. Pokud je nový režim hodnotově jiný než režim předchozí, což lze předpokládat například při transformaci do a z totalitárních režimů, jsme svědky toho, že nový režim a jeho nové hodnoty (např. nové ústavní normy) nekorespondují s platným právem hodnotově čerpajícím ve starém politickém uspořádání. V takovýchto momentech vzniká legitimní požadavek, aby soudci neaplikovali staré právo rozporné s novými hodnotami, nebo požadavek, aby vykládali staré právo v souladu s novými hodnotami. Můžeme zde mluvit o jisté „hodnotové interpretaci“ v jejím pozitivním i negativním slova smyslu.

Jako příklady zde můžeme uvést transformaci po pádu komunismu, vznik samostatného českého státu a úlohu Ústavního soudu ČR po roce 1993, kdy byla dána faktická právní kontinuita, ale hodnotově šlo o výraznou diskontinuitu (viz náleží o protiprávnosti komunistického režimu³⁴⁵). Další významnou změnu můžeme zaznamenat po vstupu České republiky do EU. Vzniká požadavek na aplikaci práva EU v českém právním řádu. Výklad práva je tu nutno uskutečňovat s ohledem na smysl a účel práva EU a zohledňovat hodnoty a snahy o vytvoření užšího svazku mezi členskými státy a jejich občany, podporu volného pohybu osob, tovaru zboží a služeb, jednotný výklad práva EU ve všech členských státech. Lze konstatovat, že právo EU a především judikatura SD EU jsou ve své povaze antitextuální, tj. výklad práva je zapotřebí provádět s ohledem na smysl a účel nařízení, směrnic, či zakládajících smluv, a v kontextu hodnot a cílů evropské integrace, budování funkčního vnitřního trhu a zachování účinnosti práva EU.

Pokud má dojít k změně judikatury, jako optimální postup lze považovat ten, že:

³⁴⁵ Srov. náleží ÚS ČR ze dne 21. 12. 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/1993, v kterém ÚS ČR rozebírá základní principy demokratického právního státu: „Ústava akceptuje a respektuje princip legality jako součást celkové koncepce právního státu, neváže však pozitivní právo jen na formální legalitu, ale výklad a použití právních norem podřizuje jejich obsahově materiálnímu smyslu, podmiňuje právo respektováním základních konstitutivních hodnot demokratické společnosti a těmito hodnotami také užití právních norem měří. Tzn. i při kontinuitě se „starým právem“ hodnotovou diskontinuitu se „starým režimem“. Toto pojetí ústavního státu odmítá formálně racionální legitimitu režimu a formální právní stát.“

1. soud výslovně uvede, že se jedná o změnu právního názoru zastávaného v konstantní judikatuře soudu téhož či vyššího stupně;
2. soud použije racionální argumentaci v odůvodnění a to tak, že obhájí výklad jím zastávaný jako korektní a jako konformnější s právním řádem než dosavadní převládající právní názor.³⁴⁶

V současné době se změny judikatury (tzv. judikaturní odklony³⁴⁷) v rámci domácího právního řádu uskutečňují prakticky prostřednictvím institucionalizovaného mechanismu – rozhodnutí velkého senátu NS ČR, rozšířeného senátu NSS ČR, či stanoviska pléna ÚS ČR. Judikatura ÚS ČR k tomu dodává, že je porušením ústavního práva na zákonného soudce, pokud dojde k odchýlení od právního názoru vrcholného soudu bez předložení této věci velkému (rozšířenému) senátu.³⁴⁸

Podstatou soudcovské interpretace práva je nalézání správného významu právních norem. Ke změně judikatury tak dochází z přesvědčení, že předchozí judikatura byla nesprávnou interpretací práva. Hovoříme zde o tzv. prospektivním judikování, tzn., že důvodem rozhodování vrcholného soudu je vytvoření nového právního názoru, příp. jeho modifikace, na rozdíl od rozhodování retrospektivního, které lze velmi zjednodušeně pojmut jako kontrolu 'správnosti' rozhodnutí nižších soudů.

Ústavní soud ČR se v nálezu ze dne 22. 12. 2010, sp. zn. III. ÚS 1275/10, rozsáhle vyjádřil k možnosti měnit judikaturu. Vzhledem k zaměření této kapitoly si dovoluujeme relevantní část předmětného rozhodnutí uvést: *„Předmětem ústavního přezkumu v rozhodované věci jsou důsledky změny judikatury soudů, jejichž obsahem je zúžení prostoru uplatnění subjektivního práva, přijaté v průběhu soudního řízení. Je jím posouzení situace, v níž se uplatnění subjektivního práva navrhovatelem v soudním sporu opírá o ustálenou soudní interpretaci relevantního práva, situace, v níž navrhovatel uplatňuje subjektivní právo v dobré víře v souladu se soudní praxí, je však konfrontován s její zásadní změnou v jeho neprospěch. Předmětem ústavního přezkumu v dané věci je tudíž posouzení kolize mezi hodnotou soudcovského dotváření práva na straně jedné a hodnotou právní jistoty a předvídatelnosti soudního rozhodování na straně druhé.“*

³⁴⁶ Srov. KÜHN, Z; BOBEK, M., *Judikatura a právní argumentace*, 2. vyd., s. 120.

³⁴⁷ Judikaturním odklonem rozumíme pro účely této práce změnu již jednou zaujatého výkladu určitého právního předpisu, provedenou NS ČR, NSS ČR, příp. proměnu judikatury obecných soudů v důsledku judikatury ÚS ČR, nebo změnu judikatury ÚS, event. změnu judikatury ze strany SD EU nebo ESLP.

³⁴⁸ Srov. např. nálezu ÚS ČR ze dne 11. 9. 2009, sp. zn. IV. ÚS 738/09.

Ústavní soud ČR dospěl k těmto závěrům: „Intertemporální soudcovské právo (overruling) vyžaduje, obdobně jak je tomu u intertemporálního práva psaného, přijetí hledisek posuzování jeho přijatelnosti. Tato hlediska musí zohlednit ochranu uplatněného subjektivního práva, jakož i stanovení časového momentu pro určení relevantního hmotného práva pro posouzení věci, dále zajistit rovnost v uplatnění práv, ochranu oprávněné důvěry v právo, jakož i předvídatelnost soudních rozhodnutí. Musí ale zároveň zohlednit i nezbytnost vývoje soudní interpretace a aplikace zákonného práva, nutnost zabránit její strnulosti, jež by se stala překážkou dosažení účelů právní regulace.

Spolkový ústavní soud Spolkové republiky Německo na okraj uvedeného problému zformuloval tezi, dle níž hlediska posuzování nepřijatelnosti retroaktivity zákonného práva nelze bez dalšího použít pro retroaktivní dopady změny soudní judikatury, přičemž ale soudy zatěžuje povinnost při změně judikatury zvážit míru negativních dopadů pro ochranu důvěry v právo (BVerfGE, 18, 224, 240). Právní doktrína jednak zastává obdobná stanoviska, jednak se kloní k přístupu, jenž klade na judiciální intertemporalitu obdobná hlediska, jak je tomu u intertemporalitě zákonného práva (poznámka pod čarou č. 1).

Ústavní soud v nálezu sp. zn. Pl. ÚS 11/02 zformuloval obecná hlediska vůči vlastní judikatuře dopadající na overruling: "Nemá-li se sám Ústavní soud jako ústavní orgán, tj. orgán veřejné moci, dopouštět libovůle, jejímuž zákazu je sám také podroben, neboť i Ústavní soud, či právě on, je povinen respektovat rámec ústavního státu, v němž je výkon libovůle orgánům veřejné moci striktně zapovězen, musí se cítit vázán svými vlastními rozhodnutími, která může svou judikaturou překonat jen za určitých podmínek. Tento postulát lze přitom charakterizovat jako podstatnou náležitost demokratického právního státu (čl. 1 odst. 1 ve spojení s čl. 9 odst. 2 Ústavy). První možností, kdy Ústavní soud může překonat vlastní judikaturu, je změna sociálních a ekonomických poměrů v zemi nebo změna v jejich struktuře, anebo změna kulturních představ společnosti. Další možností je změna či posun právního prostředí tvořeného podústavními právními normami, které v souhrnu ovlivňují nahlížení ústavních principů a zásad, aniž by z nich ovšem vybočovaly, a především neomezují princip demokratické právní státnosti (čl. 1 odst. 1 Ústavy ČR). Další možností pro změnu judikatury Ústavního soudu je změna, resp. doplnění těch právních norem a principů, které tvoří závazná referenční hlediska pro Ústavní soud, tj. takových, které jsou obsaženy v ústavním pořádku ČR, nejde-li samozřejmě o změny odporující limitům stanoveným čl. 9 odst. 2 Ústavy, tj. nejde-li o změny podstatných náležitostí demokratického právního státu.

Promítnutí uvedených kautel obsahuje řada nálezů Ústavního soudu, obsahujících podmínky, jež je nutné vyžadovat pro změnu právního názoru obecných soudů. V nálezu sp. zn. III. ÚS 613/06 (následovaným nálezy dalšími: sp. zn. III. ÚS 117/07, II. ÚS 635/09) Ústavní soud vyslovil prioritu hodnoty stálosti judikatury, jíž lze prolomit pouze za podmínky splnění procedurálních a materiálních podmínek: "Judikatura nemůže být bez vývoje a není vyloučeno, aby (a to i při nezměněné právní úpravě) byla nejen doplňována o nové interpretační závěry, ale i měněna. Každá změna rozhodovací soudní praxe, zvláště jde-li o praxi nejvyšší soudní instance povolání i k sjednocování judikatury nižších soudů, je ovšem jevem ve své podstatě nežádoucím, neboť takovou změnou zjevně je narušen jeden z principů demokratického právního státu, a to princip předvídatelnosti soudního rozhodování. To je prioritním důvodem, proč platná právní úprava předepisuje pro soudy nejvyšších instancí i pro Ústavní soud zvláštní a závazná pravidla přijímání rozhodnutí v situacích, kdy jimi má být jejich dosavadní judikatura překonána." V nálezu sp. zn. IV. ÚS 2170/08 pak Ústavní soud rozvedl obsah materiálních podmínek pro overruling: "Dokonce, i kdyby takovéto procedury nebyly pro uvedené případy pozitivním právem zakotveny, nic by to neměnilo na povinnosti soudů přistupovat ke změně judikatury nejen opatrně a zdrženlivě (tj. výlučně v nezbytných případech opodstatňujících překročení principu předvídatelnosti), ale též s důkladným odůvodněním takového postupu; jeho součástí nezbytně by mělo být přesvědčivé vysvětlení toho, proč, vzdor očekávání respektu k dosavadní rozhodovací praxi, bylo rozhodnuto jinak.

Posouzení kolize mezi hodnotou soudcovského dotváření práva na straně jedné a hodnotou právní jistoty a předvídatelnosti soudního rozhodování na straně druhé musí vycházet ze zásady proporcionality. Jeho obsahem musí být pečlivé vážení negativních dopadů změny právního názoru soudů, promítajících se v zúžení možností uplatnění subjektivního práva pro účastníky řízení konajících v dobré víře v existenci práva, daného soudy ustálenou interpretací zákona. Jeho obsahem zároveň musí být i zohlednění společenské naléhavosti takovéto změny. Tyto úvahy soudu musí být transparentně předestřeny veřejnosti".

Ústavní soud ČR v tomto nálezu zmiňuje svůj dřívější náleze ze dne 5. 8. 2010 pod sp. zn. II. ÚS 3168/09 (N 158/58 SbNU 345). Podle něho "judikatura nemůže být bez vývoje a není vyloučeno, aby (a to i při nezměněné právní úpravě) byla nejen doplňována o nové interpretační závěry, ale i měněna, např. v návaznosti na vývoj sociální reality, techniky apod., s nimiž jsou spjaty změny v hodnotových akcentech společnosti. Ke změně rozhodovací soudní praxe, zvláště jde-li o praxi nejvyšší soudní instance povolání i k sjednocování judikatury nižších soudů, je ovšem třeba přistupovat opatrně a při posuzování jednotlivých případů tak, aby nebyl narušen shora uvedený princip předvídatelnosti soudního rozhodování a aby skrze takovou

změnu nebyl popřen požadavek na spravedlivé rozhodnutí ve smyslu respektu k základním právům účastníků řízení."

V souvislosti se změnami judikatury v čase lze tedy konstatovat to, co uvádí Ústavní soud ČR ve svých starších rozhodnutích: *"Tím přirozeně není popíráno, že se judikatura soudů se zřetelem k řadě aspektů, zejména s přihlédnutím ke změnám společenských podmínek, může vyvíjet a měnit."*³⁴⁹ Tuto tezi uplatnil Ústavní soud ČR i v dalším rozhodnutí, když uvádí: *"Rozhodující roli tedy hraje to, zda je výklad právních norem v čase ustálený, což však na druhou stranu neznamena, že jednou dosažený výklad právní normy je nezměnitelný. Princip právní jistoty a též i princip rovnosti před zákonem totiž vyžadují, aby se judikatura soudů za určitých podmínek měnila (změna hodnotového nazírání na právo, změna kulturních představ společnosti o právu, změny ve struktuře právního řádu či změny v těch složkách právního řádu, které leží v hierarchii nad interpretovanou normou atd.), a to určitým předem stanoveným postupem."*³⁵⁰

Hanuš v tomto kontextu připomíná, že změnu judikatury z hlediska její legitimacy pro případy, které zákon neupravuje, Ústavní soud ČR podmínil požadavkem řádného a dostatečně adekvátního (přiměřené povaze věci) odůvodnění každého rozhodnutí.³⁵¹ Hanuš ve své práci cituje náleží Ústavního soudu ČR, kde je zmíněný požadavek zakotven: *"V obecné rovině ve vztahu k závaznosti soudní judikatury lze konstatovat, že již učiněný výklad by měl být, nedojde-li k následnému shledání dostatečných relevantních důvodů podložených racionálními a přesvědčivějšími argumenty, ve svém souhrnu konformnějšími s právním řádem jako významovým celkem a svědčícími tak pro změnu judikatury, východiskem pro rozhodování následujících případů stejného druhu, a to z pohledu postulátů právní jistoty, předvídatelnosti práva, ochrany oprávněné důvěry v právo (oprávněného legitimního očekávání) a principu formální spravedlnosti (rovnosti)."*³⁵²

Ústavní soud ČR přesně vymezil situace, za kterých může dojít k změně judikatury: *"Nemá-li se sám Ústavní soud jako ústavní orgán, tj. orgán veřejné moci, dopouštět libovůle, jejímž zákazu je sám také podroben, neboť i Ústavní soud, či právě on, je povinen respektovat rámeček ústavního státu, v němž je výkon libovůle orgánům veřejné moci striktně zapovězen, musí se cítit vázán svými vlastními rozhodnutími, která může svou judikaturou překonat jen za určitých*

³⁴⁹ Nálež ÚS ČR ze dne 18. 2. 1999, sp. zn. I. ÚS 526/98 (vyhlášen pod č. 70/1999 Sb; N 27/13 SbNU 203).

³⁵⁰ Nálež ÚS ČR ze dne 20. 9. 2006, sp. zn. II. ÚS 566/05 (N 170/42 SbNU 455, tzv. procedurální aspekty změny právního názoru NS ČR).

³⁵¹ Srov. HANUŠ, L., *Fenomén judikatury v právu - 2. K míře závaznosti soudní judikatury*. Článek dostupný z databáze ASPI. Zdroj: Nakladatelství Leges.

³⁵² Nálež ÚS ČR ze dne 25. 1. 2005, sp. zn. III. ÚS 252/04, (N 16/36 SbNU 173).

podmínek. Tento postulát lze přitom charakterizovat jako podstatnou náležitost demokratického právního státu (čl. 1 odst. 1 ve spojení s čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR).

První možností, kdy Ústavní soud může překonat vlastní judikaturu, je změna sociálních a ekonomických poměrů v zemi, nebo změna v jejich struktuře, anebo změna kulturních představ společnosti. Další možností je změna či posun právního prostředí tvořeného podústavními právními normami, které v souhrnu ovlivňují nahlížení ústavních principů a zásad, aniž by z nich ovšem vybočovaly, a především neomezují princip demokratické právní státnosti (čl. 1 odst. 1 Ústavy ČR). Další možností pro změnu judikatury Ústavního soudu je změna, resp. doplnění těch právních norem a principů, které tvoří závazná referenční hlediska pro Ústavní soud, tj. takových, které jsou obsaženy v ústavním pořádku ČR, nejde-li samozřejmě o změny odporující limitům stanoveným čl. 9 odst. 2 Ústavy ČR, tj. nejde-li o změny podstatných náležitostí demokratického právního státu."³⁵³

Z uvedeného výkladu je zřejmé, že v případě změny judikatury je nutno dodržovat zákonné mantinely a soudy se při aplikaci práva musejí vyhnout svévoli, a rozhodovat racionálně a na základě přesvědčivých argumentů.

V souvislosti s rekodifikací českého soukromého práva lze oprávněně očekávat změny judikatury z důvodu, který uváděl Ústavní soud ČR v posledním citovaném judikátu, tj. změn právního prostředí tvořeného podústavními právními normami (např. NOZ, ZOK). Nejvyšší soud ČR se pokusil stanovit pravidlo pro aplikaci nových civilních kodexů soudy, tzn., zda případ posuzovat podle pravidel staré právní úpravy, nebo nové (aplikace tzv. přechodných ustanovení NOZ). Nejvyšší soud ČR v rozsudku ze dne 21. 2. 2014, sp. zn. 23 Cdo 405/2013, aplikoval pravidla nového občanského zákoníku i při posouzení „starého“ právního vztahu, tzn. opačně, než tomu bylo dosud, kdy se na skutečnosti a spory, které vznikly před 1. 1. 2014, použila právní úprava účinná do 1. 1. 2014. Nejvyšší soud ČR měl rozhodnout o tom, zda částečným plněním za účinnosti starého obchodního zákoníku došlo k uznání závazku. Nejvyšší soud ČR se řídil ust. § 3030 NOZ, které stanoví, že základní zásady NOZ (§1-14) se použijí i na práva a povinnosti, které se posuzují podle dosavadních právních předpisů. Nejvyšší soud ČR konstatoval, že: „V dané věci je namístě vyložit ustanovení zákona o uznání závazku částečným plněním zejména ve smyslu § 2 a § 6 O.Z. Podle § 2 odst. 1 O.Z. lze každé ustanovení soukromého práva vykládat jenom ve shodě s Listinou základních práv a svobod a ústavním pořádkem vůbec, se zásadami, na nichž spočívá tento zákon, jakož i s trvalým zřetelem k hodnotám, které se tím chrání. Rozejde-li se výklad jednotlivého ustanovení pouze podle jeho

³⁵³ Viz náleží ÚS ČR ze dne 11. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 11/02 (N 87/30 SbNU 309).

slov s tímto příkazem, musí mu ustoupit. Podle odstavce druhého uvedeného ustanovení nelze zákonnému ustanovení přiřkládat jiný význam, než jaký plyne z vlastního smyslu slov v jejich vzájemné souvislosti a z jasného úmyslu zákonodárce; nikdo se však nesmí dovolávat slov právního předpisu proti jeho smyslu. Zákon tedy nelze vykládat jen z jeho slov, ale je nutno přihlížet především k jeho smyslu. S ohledem na uvedené výkladové pravidlo, dospěl Nejvyšší soud k závěru, že smyslem a účelem ustanovení zákona o uznání závazku částečným plněním bylo zakotvit zásadu, že pokud osoba bez dalšího částečně plní na svůj dluh, je jejím úmyslem plnit na existující dluh, jestliže výslovně neuvede, že částečným plněním dluh plně neuznává. Naopak druhá strana závazkového vztahu (věřitel), na jejíž dluh je plněno, je s ohledem na zásadu poctivosti formulovanou v § 6 O.Z. oprávněna očekávat, že dlužník, který bez dalšího plní na existující dluh částečným plněním, a to i prostřednictvím třetí osoby se souhlasem dlužníka, že závazek vůči ní uznává. Na základě uvedených základních zásad O.Z. lze dospět s ohledem na skutková zjištění soudu k závěru, že v daném případě žalovaný vůči žalobkyni uznal závazek, který je předmětem sporu, jestliže třetí osoba podle pokynu žalovaného plnila na jeho závazek vyplývající z uzavřené smlouvy s žalobkyní, a žalovaný nijak nedal najevo, že ve zbývajícím rozsahu pohledávku žalobce zpochybňuje.“ Citované rozhodnutí lze chápat jako velmi významné a předpovídající praxi soudů při výkladu a aplikaci ustanovení NOZ.

5.1 Shrnutí

V této kapitole zaměřené na změnu judikatury v čase jsme se pokusili zmapovat, za jakých okolností se mění judikaturní praxe soudů, a jaké jsou procedurální a materiální podmínky pro její změnu. Kapitulu jsme zařadili do práce z důvodu praktické ukázky významu právní argumentace a interpretace v procesu aplikace práva z hlediska jeho výsledku. Na základě rozhodnutí Ústavního soudu ČR lze konstatovat, že intertemporální soudcovské právo (*overruling*) vyžaduje přijetí hledisek posuzování jeho přijatelnosti. Při změně judikatury je nutno zajistit rovnost v uplatnění práv, ochranu oprávněné důvěry v právo, jakož i předvídatelnost soudních rozhodnutí, ale na druhou stranu se musí brát v úvahu i nezbytnost vývoje soudní interpretace a aplikace zákonného práva, jinými slovy nutnost zabránit její strnulosti.

Procedurálními podmínkami pro změnu judikatury máme na mysli platné právní předpisy, která pro soudy nejvyšších instancí i pro Ústavní soud ČR zakotvují zvláštní a závazná pravidla přijímání rozhodnutí v situacích, kdy jimi má být jejich dosavadní judikatura překonána. Materiálními podmínkami pro *overruling* je chápáno zejména důkladné odůvodnění nutnosti změny právního názoru oproti dosavadní rozhodovací praxi, která zcela jistě překročuje principu předvídatelnosti, resp. stálosti judikatury.

V tomto kontextu lze uzavřít, že orgán aplikující právo se musí cítit být vázán svými vlastními rozhodnutími, která může svou judikaturou překonat jen za určitých podmínek. Uvedený náhled se považuje za podstatnou náležitost demokratického právního státu.

VI. Význam a perspektivy právní interpretace a argumentace v procesu aplikace práva

V této kapitole se pokusíme sumarizovat význam právní interpretace a argumentace v procesu aplikace práva a poskytnout vhled do vývojových tendencí aplikace práva. Nejprve však identifikujeme základní problémy, se kterými se potýká interpretace a argumentace v procesu aplikace práva pro pochopení jejích perspektiv. V této souvislosti si nelze si nepovšimnout, že recentní právo se vyznačuje v jistých aspektech zájmem inspirovat se cizí právní úpravou, která je ovlivněna obecně globalizací. Jednak jde o pronikání cizích společenských prvků do domácího prostředí a jednak o sjednocování právní úpravy v rámci mezinárodních a nadnárodních struktur.

6.1 Nástin problémů interpretace a argumentace při aplikaci práva v současné době

Je otázka, nakolik je čtvrtstoletí vývoje demokratické společnosti dostatečnou dobou pro nezaujatou reflexi, popř. predikci dalšího vývoje interpretace a argumentace v procesu aplikace práva. Tradiční koncepce aplikace práva se z určitého hlediska již vyčerpaly, a to ve dvou směrech. V rovině teoretické ztratily schopnost nabídnout novost, tedy něco nové, co tu ještě nebylo. V praktické rovině převládá přesvědčení, že tradiční koncepce aplikace práva nejsou schopny adekvátně reagovat na aktuální společenské potřeby. Nezanedbatelnou příčinou takového vývoje je tzv. *judicializace společenského* života spojená s rostoucím významem soudní moci na úkor ostatních složek státní moci.

6.1.1 Zákonný pozitivismus a rigidní formalismus

Pro předcházející komunistickou éru aplikace práva v českém civilním soudnictví byla typická koncepce tzv. mechanické jurisprudence³⁵⁴. Zákonný pozitivismus a rigidní formalismus vycházely ze státně politické situace a snažily se reflektovat komunistickou ideologii, která se vyznačovala jistou strnulostí. Zejména *status quo* a potlačování vývoje společenských věd se promítly i do právního řádu. Právní formalismus je tak vnímán jako nedostatečná schopnost aktivně postihnout právní skutečnost. Ústavní soud ČR se v této věci mnohokrát vyjádřil, že *„netoleruje orgánům veřejné moci a především obecným soudům přehnaně formalistický postup za použití v podstatě sofistického odůvodňování zřejmé nespravedlnosti. Zdůraznil*

³⁵⁴ KÜHN, Z., *Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace. Analýza příčin postkomunistické právní krize*, s. 118.

*přítom mj., že obecný soud není absolutně vázán doslovným zněním zákona, nýbrž se od něj smí a musí odchýlit, pokud to vyžaduje účel zákona, historie jeho vzniku, systematická souvislost nebo některý z principů, jež mají svůj základ v ústavně konformním právním řádu jako významovém celku, a že povinnost soudů nalézat právo neznamena pouze vyhledávat přímé a výslovné pokyny v zákonném textu, ale též povinnost zjišťovat a formulovat, co je konkrétním právem i tam, kde jde o interpretaci abstraktních norem a ústavních zásad [srov. např. nález sp. zn. Pl. ÚS 21/96 ze dne 4. 2. 1997 (N 13/7 SbNU 87; 63/1997 Sb.) nebo nález sp. zn. Pl. ÚS 19/98 ze dne 3. 2. 1999 (N 19/13 SbNU 131; 38/1999 Sb.)]. Při výkladu a aplikaci právních předpisů nelze pomíjet jejich účel a smysl, který není možné hledat jen ve slovech a větách toho kterého předpisu, v němž je třeba vždy nalézat i principy uznávané demokratickými právními státy [nález ze dne 16. 11. 2010 sp. zn. II. ÚS 1648/10 (N 226/59 SbNU 299)]."*³⁵⁵ Negativní vliv právního formalismu je rovněž spatřován jako nechť rozhodovat meritum věci, přičemž neschopnost je zahalena právě v důsledné formalizované aplikaci práva. Racionalizace a předvídatelnost jsou základními prvky právní jistoty, bez které se (post)moderní právní stát neobejde. Shodneme se na tom, že současná novotvorba je málo kvalitní. Potom mnohé z rozsudků trpí logickou nekonzistentností, vnitřní kontradiktorností, či neshodou rozhodnutí a jeho odůvodnění. Taková rozhodnutí jsou těžko akceptovatelná a vzbuzují dojem nekompetence či nedostatečné nestrannosti.

Negativní stránkou je nárůst právních předpisů, a rovněž skutečnost, že náš právní řád není utvářen z jednoho zdroje (paralelně existují právní normy státní, mezinárodního společenství, nadnárodních entit, či samosprávné). Poslední roky přinesly do českého prostředí vlnu evropské integrace a vývoj se nesl v duchu europeizace společnosti i právního řádu. S tím spojená příslušná právní agenda, která se musela vyrovnat s požadavky evropského práva, ovlivňuje i způsob fungování českých orgánů v procesu aplikace práva.

Přetrvávající 'legislativní smršť' zákonů a jejich novelizací změnila charakter současného právního řádu a bohužel směřuje k upřednostňování krátkodobé účelovosti právních norem, před jejich kvalitou. Interpretovat právní řád jednotně, stabilně, a logicky bezrozporně je těžko dosažitelný úkol, a to pro kohokoliv, kdo interpretaci provádí. Rekodifikace českého soukromého práva bude vyžadovat interpretaci nových právních pravidel a institutů, a znamená tak hozenou rukavici aplikační praxi. Jsme tak svědky zrodu nové judikatury s důsledky popsány v kapitole V. této práce.

³⁵⁵ Např. nález ÚS ČR ze dne 19. 6. 2014, sp. zn. III. ÚS 980/13.

6.1.2 Reflexe vztahu práva a zákona

V procesu aplikace právních pravidel přirozeně dochází k potřebě nalezení rozdílu mezi zákonem a právem. Právo je vnímáno jako zákon, avšak zpravidla je na něj nahlíženo jako na pojem širší, tj. rozsah a obsah práva přesahuje soubor pravidel chování vyjádřených v zákonech. Rozpor mezi zákonem a právem vzniká v situacích, kde se domníváme, že zákon je v jistém smyslu nedostatečným. Početnost výskytu takovýchto případů je závislá od úrovně zákonné regulace společenského chování, tj. od míry, jakou zákonodárce reflektuje očekávání ve společnosti.

Vztah zákona a práva je možné zkoumat na pozadí tzv. obtížných případů. Klasifikace případu v těchto intencích má význam pro její řešení, protože takový případ vyžaduje použití nejrůznějších interpretačních a argumentačních postupů, které by jinak nemusely, resp. nemohly být použity. Obecně tedy se pro řešení obtížných případů užívá více argumentů, resp. argumentačních řetězců, které vyžadují větší znalost právního rádu, vzájemných souvislostí, apod.

V jiných souvislostech lze otázku vztahu mezi právem a zákonem vnímat na pozadí potencionálního střetu zákona a spravedlnosti (*nota bene* za jiných okolností s morálkou). Rozpor mezi zákonem a spravedlností (morálkou apod.) je možné řešit způsobem, aby soudce mohl odepřít aplikovat doslovné znění zákona. Pokud zákonodárce tvoří nespravedlivé právo, soudce svým rozhodováním poskytuje adresátům nespravedlivého práva ochranu vůči potencionální zvlí zákonodárce. Tato situace však nastane jen výjimečně. V případě, že zákonodárce vydává právní normy v rozporu se spravedlností, je to signálem existence autoritářského, event. totalitního režimu v dané společnosti. Situace může nastat tam, kde právní úprava dává prostor pro uvážení při aplikaci. V mnoha případech, které se označují jako judikování *contra legem*, ve skutečnosti se o tyto případy nejedná, protože zjištěný význam právní normy je zdánlivě v rozporu s textem právního předpisu.

6.1.3 Zachovávání principů demokratického právního státu

V procesu aplikace práva jsou důležité vztahy mezi jednotlivými složkami státní moci. Politickým problémem je rozdílná míra legitimacy normotvůrce na straně jedné a soudce v procesu aplikace práva na straně druhé. Zákonodárce disponuje vyšším stupněm legitimacy pro tuto činnost, než soudce. Problém je rovněž vliv zákonů přetvořených judikaturou. Ve vztahu normotvorby a aplikace práva lze konstatovat, že rozdíl mezi nimi mizí v okamžiku, kdy se subjekt aplikující právo stává tvůrcem práva. Je to vždy, když se odmítne zákonem řídit.

Ústavní zakotvení principu vázanosti soudce zákonem je v evropském kontextu ve své formální podobě konceptem rozvíjejícím se několik století. Jeho obecný filozofický a teoretický základ položili mj. J. J. Rousseau a Ch. L. Montesquieu, mimo evropský kontinent byl popsán např. v Listech federalistů. Rozdělení moci ve státě a z něj plynoucí požadavek vázanosti soudce výsledky činnosti zákonodárce je logický a nesmírně důležitý i dnes. Jednou z výchozích myšlenek kodexů počátku 19. století bylo, že moc zákonodárná směřovala k tvorbě obecných pravidel, a moc soudní následně k jejich individualizaci a konkretizaci. Uvedená koncepce později označována jako vázaná aplikace práva³⁵⁶ se v kodifikacích 19. století protavila do pozitivně právních kodexů. Soudce tímto způsobem ztratil normotvorní pravomoc.

Základní problém lze vidět v tom, že interpret považuje okruh argumentů, resp. použitých metod, za dostatečný v případě, že odůvodněné řešení považuje ze svého subjektivního pohledu za přijatelné a obvykle se nesnaží pátrat po dalších argumentech, které by mohly jeho závěr změnit. Nejčastějším interpretem je soudce, který by měl být při svém rozhodování určitými pravidly vázán. Soudcovský diskurs jakéhokoliv právního systému je, jak uvádí Kühn³⁵⁷, z podstaty autoritativní. Autoritativní diskurs však nezakazuje, ale naopak předpokládá názorovou pluralitu a účast všech kompetentních osob na veřejném diskursu o interpretaci práva. Názorová pluralita a její zohlednění při vydání konečného rozhodnutí soudcem dodává kompetentnímu orgánu potřebnou legitimitu k poskytnutí jediné 'správné' odpovědi. Tímto způsobem si diskurs udržuje racionální i autoritativní prvek. Vlastní a nezávislá úvaha soudce se přičí rovněž angloamerickému právnímu myšlení, které je o dost otevřenější a má více zdrojů než pouze normativní akty (*nota bene precedenty*).

V tomto smyslu je princip vázanosti soudce zákonem chápán jako negativní prvek minimálně v těchto situacích: (i) mezery v právu, přičemž soudce má povinnost rozhodnout (*zákaz denegatio iustitiae*), (ii) rigidita zákona, který z objektivních příčin ne vždy kopíruje měnící se společenské poměry, a (iii) jsou-li důsledky předpokládané zákonem vnímány jako obecně nežádoucí (např. pro zjevnou nespravedlivost, nereálnost, neúčelnost apod.). V této souvislosti doplňme slova Elišky Wagnerové, která uvádí, že „*Vyššímu stupni konceptu právní státnosti, tj. materiálnímu právnímu státu, v němž je k ústavněprávní aprobaci aktů veřejné moci vedle*

³⁵⁶ GERLOCH, A.; TRYZNA, J., *Závanost právních textů při interpretaci a aplikaci práva soudy a argumentace lege artis*, s. 42.

³⁵⁷ KÜHN, Z. Jakou hodnotu má právní argumentace. In PŘIBÁN, J.; HOLLÄNDER, P. et al. *Právo a dobro v ústavní demokracii. Polemické a kritické úvahy*, s. 211.

*jejich legality vyžadována i jejich legitimita pramenící z jejich ústavněhodnotového ukotvení, je pak jistě imanentní i vázanost soudce nejen zákonem, nýbrž i právem“.*³⁵⁸

6.2 Význam a perspektivy právní argumentace a interpretace

Na základě hodnocení významu použitých argumentačních a interpretačních pravidel lze tedy vymezit dva krajní koncepty aplikace práva, a to *vázanou* a *volnou aplikaci práva*. Oba z těchto přístupů mají své klady a zápory. Vázaná aplikace práva, důraz na jazykový výklad a nemožnost se odchýlit od jasného výsledku jazykového (systematického) výkladu brání svévoli soudců a text zákona odráží vůli demokraticky legitimovaného zákonodárce. Tento přístup preferuje jasnost textu zákona, apeluje na soudce k jeho dodržování. Negativem je zjednodušeně řečeno to, že recentní zákony jsou často nejasné a rozporné. Naproti tomu důraz na zkoumání účelu a smyslu zákona a možnost odchýlit se od jasného textu zákona za použití teleologického výkladu posilňuje smysluplnost a hodnotovou strukturu právního systému. Podporuje diskurs v právu, kulturu odůvodňování, možnost kvaziprecedentního systému s předem stanovenými pravidly. Námitkou proti uvedenému přístupu je skutečnost, že svévoli soudců nemohou limitovat ani stanovené pravidla diskursu.³⁵⁹

V současné době není ani jedna z uvedených variant striktně zastávána. Můžeme si položit otázku, zda je možné hovořit o převažujícím přístupu k aplikaci práva, aby byla ochráněna předvídatelnost práva. Celkově kontinentální právní systém je více poznamenán pozitivistickou filozofií než například v anglosaských zemích. Z uvedeného plyne, že vlivem pozitivistických právních konceptů je platnost normy definovaná, pokud splňuje stanovené formální kritéria (je vydaná státním orgánem disponující nezbytnými kompetencemi a pravomocemi v náležité formě, atd.). V procesu aplikace práva je nutno pracovat i s jinými kategoriemi jako je zákon (např. judikatura, právní principy, mravní zásady, atd.), které z právních předpisů dovozujeme většinou široce pojatou interpretací (např. teleologickou).

Co se týče závaznosti předchozí judikatury, R. Alexy v rámci své diskursivní teorie formuloval dvě pravidla. Podle prvního pravidla předchozí judikatura by měla být interpretem citována vždy, pokud je možné ji považovat za shodnou nebo naopak rozpornou s řešeným příkladem; druhým pravidlem je, že pokud je podle soudce vhodné odchýlit se od předchozí judikatury,

³⁵⁸ WAGNEROVÁ, E. Pluralita hodnot a pluralita interpretací. In PŘIBÁN, J.; HOLLÄNDER, P. et al. *Právo a dobro v ústavní demokracii. Polemické a kritické úvahy*, s. 214.

³⁵⁹ Srov. WINTR, J., *Vstupní úvahy o metodologii interpretace práva*. Časopis Všechno; roč. 2011, č. 11. Dostupné z WWW: <<http://casopis.vsehrd.cz/2010/11/vstupni-uvahy-o-metodologii-interpretace-prava/>>.

musí toto své rozhodnutí podložit dostatečně přesvědčivou argumentací.³⁶⁰ Kühn v tomto kontextu uvádí, že „*právní dogmatika snižuje rozptyl možných odpovědí na to, co znamenají právní normy komunikované nám v podobě pramenů práva. Jen bychom neměli přecenit skutečný význam a dopad, kterým právní dogmatika může právníkům přispět k jejich činnosti ve složitých případech. Diskuse o právu jen prostřednictvím práva samého je ve složitých případech zbytečná, ubíjející, neboť právo nelze v těchto sporných případech vykládat jen jím samým, tedy v podstatě tautologicky. Naopak při výkladu jakékoliv normy musíme zvažovat důsledky výkladu pro její adresáty. Je nutné usilovat o multidisciplinární přístup k právu, o využití dalších („mimoprávních“) podnětů pro obohacení našeho argumentačního aparátu*“.³⁶¹ Aristotelovskou zlatou střední cestu mezi ideou vázané aplikace práva a volné soudcovské aplikace práva představuje dle Gerlocha a Tryznu koncept tzv. *legální a racionální aplikace práva*.³⁶² „*Základními hodnotami ideologie racionální a legální aplikace práva je na jedné straně legalita, na straně druhé racionalita*“.³⁶³ Tato teorie dává prostor racionální dimenzi koncepce nalézání práva, která není v protikladu s koncepcí tzv. dotváření práva a tím udržuje rozdíl mezi normotvorbou a aplikací práva. Racionalita zde nemusí být totožná s legalitou, tzn., že by normotvůrce vytvářel neracionální právní normy. Pokud by se racionalita chápala jako formální (procedurální) a ne materiální (obsahová), šlo by o racionalitu argumentačních postupů, které umožňují dospět k určitému závěru považovanému za správný díky tomuto zvolenému postupu.³⁶⁴ Právní řád však počítá s racionálním zákonodárcem. Z uvedeného lze vyvodit, že legální a racionální aplikace práva se sebou nenesou větší rozdíl mezi konceptem vázané aplikace práva a konceptem volného soudcovského rozhodování, protože buď vnímáme racionalitu v legalitě (ale upřednostňujeme vázanou aplikační praxi), anebo v něčem jiném (a přikláníme se k volnému soudcovskému rozhodování).³⁶⁵

Význam právní argumentace a interpretace je ten, že pomáhá alespoň z části řešit zmiňované negativní aspekty soudcovského rozhodování v případech volné či vázané aplikace práva. O specifickou situaci se jedná tehdy, když orgán aplikující právo rozhoduje *contra legem*, přičemž racionalita s legalitou se tak dostávají do rozporu. Při rozhodování *contra legem* je význam

³⁶⁰ ALEXY, R., *A Theory of Legal Argumentation? The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*, s. 277 a násl.

³⁶¹ KÜHN, Z. Jakou hodnotu má právní argumentace. In: PŘIBÁN, J.; HOLLÄNDER, P. et al. *Právo a dobro v ústavní demokracii. Polemické a kritické úvahy*, s. 208

³⁶² GERLOCH, A.; TRYZNA, J. *Závaznost právních textů při interpretaci a aplikaci práva soudy a argumentace lege artis*, s. 51.

³⁶³ KÜHN, Z., *Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace : Analýza příčin postkomunistické právní krize*, s. 13 an.

³⁶⁴ Příkladem takovéto koncepce je procedurální teorie právní argumentace R. Alexyho.

³⁶⁵ GERLOCH, A.; TRYZNA, J., *Závaznost právních textů při interpretaci a aplikaci práva soudy a argumentace lege artis*, s. 53.

právní normy zjištěné z textu právního předpisu zcela popřeny, resp. není respektován. Rozhodnutí o tom, zda je argument použitý v kontextu daného právního řádu platný, a zda není, spočívá na subjektu, který rozhoduje. Jednou ze záruk v tomto smyslu je odpovědnost soudce, který má rozhodovat individuální případy na podkladě přesvědčivého zdůvodnění. Druhou zárukou zákonnosti je soustava demokratických institucí fungující na principu dělby moci. Další garancí jsou prostředky chránící právní jistotu, mezi které lze řadit upřednostnění textu zákona před argumenty či výkladem, který jde nad jeho rámec.³⁶⁶

Na nedostatky soudcovské aplikace práva se pokouší reagovat nový český občanský zákoník, který je účinný od 1. 1. 2014. Základní paradigmaty nového občanského zákoníku jsou stanoveny v prvních 22 paragrafech. Nový občanský kodex se snaží legislativně naformulovat interpretační maximy, které se budou používat.³⁶⁷ K povšimnutí je zmínka o „ustálené soudní praxi“, která vyzdvihuje normativní sílu precedentu v českém právním systému.³⁶⁸ Lze předpokládat, že se dočkáme úpravy v novém občanském zákoníku, kde v ust. § 13 výslovně uvádí, že *„Každý, kdo se domáhá právní ochrany, může důvodně očekávat, že jeho právní případ bude rozhodnut obdobně jako jiný právní případ, který byl již rozhodnut a který se s jeho právním případem shoduje v podstatných znacích; byl-li právní případ rozhodnut jinak, má každý, kdo se domáhá právní ochrany, právo na přesvědčivé vysvětlení důvodů odchylky“*. Jak správně konstatuje Tryzna³⁶⁹, závaznost pozitivně zakotvených interpretačních metodologických direktiv v novém občanském zákoníku především v ust. § 2, částečně v ust. § 10, a dále v ust. § 3 a § 13 bude zejména pro veřejné právo sporná. Tato pravidla interpretace obsažená v novém občanském zákoníku nemají mít charakter obecných interpretačních pokynů v rámci metodologie interpretace práva. Posouzení „smyslu právního předpisu“, jeho

³⁶⁶ Srov. např. GERLOCH, A., *Teorie práva*, s. 150., a GERLOCH, A.; TRYZNA, J., *Závaznost právních textů při interpretaci a aplikaci práva soudy a argumentace lege artis*, s. 57.

³⁶⁷ Srov. ust. § 2 a 10 NOZ o výkladu ustanovení soukromého práva a ust. § 555-558 NOZ o výkladu právních jednání. Všechna ustanovení soukromého práva lze vykládat jen v souladu s ústavou a lidskými právy, se zásadami, na kterých spočívá tento zákon, jakož i se zřetelem k hodnotám, které chrání. Pokud je výklad jednotlivého ustanovení pouze podle jeho slov v rozporu s tímto příkazem, musí mu ustoupit (§ 2 odst. 1). Soudce je však v první řadě povinen následovat zákonný text, nikdo se nesmí dovolávat zákonného textu proti jeho smyslu (§ 2 odst. 2). Ustanovení § 10 je s velkou pravděpodobností inspirované § 7 ABGB a dá se říct, že slouží jako metodologická pomůcka.

³⁶⁸ K otázce normativní síly judikatury v českém právu se věnuje Zdeněk Kühn v druhém vydání Judikatury a právní argumentace. Zaujímá vyvážený postoj k této problematice, ze kterého je patrné odmítnutí závaznosti judikátů jako precedentů a na druhé straně nesouhlasí s normativním nezohledňováním judikatury vyšších soudů. Dává do pozornosti několik rozhodnutí Ústavního soudu, Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu, která neodůvodněný odklon od ustálené judikatury považují za projev nepřipustné soudcovské svévolie. Srov. Kühn, Z.; Bobek, M., *Judikatura a právní argumentace*, 2. vyd., Kapitola 5.2.1, s. 108.

³⁶⁹ Srov. TRYZNA, J. Garance právní jistoty z hlediska metodologie interpretace práva předvídané novým občanským zákoníkem, In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 192-193.

„skutečného obsahu“ je docela abstraktní a subjekty, kterým je zákon určen, budou mít problém správně uchopit toto kritérium. Pravděpodobně až soudci budou nuceni v poslední instanci určit, zda účastníci právních vztahů ne/porušili konkrétní zákonné ustanovení. Je otázkou, jak se vypořádá s těmito zaváděnými interpretačními pravidly u judikatorní praxe. Nepochybně však je, že materiální kritéria se budou vytvářet spolu s životem zákoníku, kdy hlavně zpočátku bude docházet k rozdílnému výkladu jednotlivých ustanovení různými soudy. V souvislosti s plánovanou novelizací nového občanského zákoníku má dojít i k jeho vstěpení do nového občanského soudního řádu. Především na začátku účinnosti zákoníku bude naplnění požadavku předvídatelnosti nesmírně obtížné, neboť rozdílné řešení totožných či obdobných věcí různými soudy může vyplývat mj. i z odlišného pohledu soudců na použitelnost stávající judikatury na případ, který bude podléhat nové právní úpravě (srov. kapitulu V. práce). Po dlouhou dobu budou soudy rozhodovat vedle sebe právní věci podle dvou odlišných občanských zákoníků, a to s ohledem na přechodná ustanovení nového občanského zákoníku. Z hlediska samotného procedurálního postupu aplikace nového občanského zákoníku, novelizace občanského soudního řádu ani nový zákon o zvláštních řízeních soudních přitom komplexní promítnutí změn nepředstavují. Uplyne jistá doba, než budou rozhodnutí reagující na aplikaci nového občanského zákoníku publikována ve Sbírce soudních rozhodnutí a stanovisek Nejvyššího soudu ČR. Nejpružnějším prostředkem sjednocení výkladu ustanovení nového občanského zákoníku se tak jeví stanoviska Nejvyššího soudu ČR, která soud zaujímá k rozhodovací činnosti soudů podle § 14 odst. 3 zákona o soudech a soudcích³⁷⁰.

Kontinentální systém práva při aplikaci judikatury dává velký důraz na právní věty publikovaných rozhodnutí. *Ratio decidendi* tak nejčastěji nacházíme s tzv. právní větou na jeho začátku. Jde fakticky o soudem či dokonce vydavatelem vybraná rozhodnutí a někdy i o upravené části odůvodnění daného rozhodnutí. Takovéto právní věty se tímto způsobem stávají v praxi často fungujícím právem, aniž soudy kauzy odlišují podle jejich skutkových podstat. Tento proces může vyústit až v problém kazuistického pozitivizmu (*case positivism*)³⁷¹,

³⁷⁰ Pro doplnění uvádíme, že ohledně výkladu některých ustanovení rekodifikovaného českého soukromého práva vydala Expertní skupina Ministerstva spravedlnosti ČR Komise pro aplikaci nové civilní legislativy (KANCL) k 1. 5. 2015 již celkem 31 stanovisek, cílem kterých je podávání a sjednocování výkladu nového civilního práva. Z pohledu advokáta je důležité výkladové stanovisko č. 29 k náhradě škody způsobené v souvislosti s výkonem odborného poradenství podle zvláštních zákonů, podle kterého se obecná úprava týkající se škody způsobené informací nebo radou podle ust. §2950 NOZ neuplatní a dle pravidla *lex specialis derogat legi generali* se uplatní ust. § 24 odst. 1 zákona o advokacii. Srov. Zákony a stanoviska [online]. ©2013-2015. [cit. 14.5.2015]. Dostupné z WWW: <<http://obcanskyzakonik.justice.cz/vykladova-stanoviska/>>.

³⁷¹ KÜHN, Z.; BOBEK, M.; POLČÁK, R. (ed.), *Judikatura a právní argumentace : Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*, s. 120.

tj. stavu, kdy se právní věty interpretované jazykovým způsobem užívají jako platné právní normy i přes existenci zákonů.

Časté jsou případy, kdy advokát své zkušenosti získané v evropské či mezinárodní praxi využívá i ve vnitrostátních řízeních. Hovoříme v této souvislosti o tzv. efektu přelévání. Popsaný proces a vliv anglo-amerického práva, kde dokazování při soudním procesu spočívá na stranách sporu, může mít vliv na zásadu *iura novit curia* a interpretaci práva. Z důvodu diskursivní povahy práva by soudce neměl ignorovat právní argumenty žádné z procesních stran předložené ve sporu.

Nadměrný formalismus, zvýšení oblastí právní regulace, neschopnost soudů rozhodnout racionálně v přijatelném čase, novelizace právních předpisů znemožňující utváření stabilnější judikatury, jsou pouze některými z negativních jevů procesu aplikace práva, ke kterým je potřebné zaujat stanovisko a zamezovat jejich rozšiřování. Čeští teoretici práva³⁷² v souvislosti s perspektivou právní argumentace a interpretace mluví o nezbytnosti vytvořit sofistikovanou metodologii interpretace práva, zejm. kvůli zajištění předvídatelnosti práva a rovnosti jednotlivých subjektů, na které se bude právní úprava vztahovat. Metodologii interpretace práva je optimální tvořit tak, aby byl zachován rozdíl mezi tvorbou práva a jeho interpretací. Je to důležité z hlediska zachování principu dělby státní moci. Metodologie interpretace práva by se měla pohybovat v mantinelech diskursu daného normotvůrcem. Jako významný problém při vytváření takovéto metodologie se však ukazuje názorový rozptyl související s problematikou samotné interpretace.³⁷³ Metodologie interpretace práva může v shora načrtnutém směru pomoci řešit interpretační problémy současné postmoderní doby, neměla by si ale činit nárok na absolutní platnost. Velmi podobný názor zastává i Tryzna, který konstatuje, že zavedení určitých interpretačních metodologických direktiv ke zvýšení míry právní jistoty přispěje.³⁷⁴

³⁷² Aleš Gerloch, Jan Tryzna v knize GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. *Metodologie interpretace práva a právní jistota*, s. 12.

³⁷³ Dle analytického přístupu k interpretaci je interpretací možné dojít k jedinému správnému řešení prostřednictvím systémových vlastností práva a účinné metodologie interpretace práva. Na rozdíl od hermeneutického přístupu, který klade význam předporozumění interpreta, kontextu interpretace, popírá existenci jediného správného řešení a zdůrazňuje jeho akceptovatelnost. V této souvislosti je nutno vyřešit další otázky, jako (i) zda má aplikace práva, resp. interpretace zajišťovat právní jistotu nebo spravedlnost, (ii) jaká má být míra vázanosti interpreta textem předpisu (a zjednodušeně řečeno ne/preference textualistického přístupu nad teleologicko-axiologickým), (iii) hierarchie a způsob výběru jednotlivých interpretačních metod. Srov. MARŠÁLEK, P., *Metodologie interpretace práva: Legitimní cíl nebo fixní idea ?*, s. 118-121.

³⁷⁴ TRYZNA, J. Garance právní jistoty z hlediska metodologie interpretace práva předvídané novým občanským zákoníkem. In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 195.

Optimální metodologie aplikace práva může být zakotvena v samotném právním řádu, případně bude dotvářena postupně, včetně například zakotvení poslušnosti interpretačních metod (výklad jazykový – logický - systematický, event. historický a axiologické-teleologický, omezeně komparativní), a se schopností identifikovat, kdy je přípustné zanechat formalizované řešení ve prospěch pragmatické aplikace práva.³⁷⁵ Jak poznamenává Kysela³⁷⁶, v zásadě se jedná o debatu o povaze vázanosti soudce, která je ovlivněna tím, s jakými právními normami ten-který soudce pracuje a jaké interpretační metody aplikuje.

V této souvislosti je vhodné uvést slova K. Klímu: „*Česká republika je svojí ortodoxní pyramidální (neokelsenovskou) koncepcí právního řádu sevřena do ulity vlastní psané ústavy (ústavního pořádku)*“.³⁷⁷ Výhodou uvedeného konceptu je stabilizace tzv. *nové demokracie*, protože parlament může být tímto způsobem pod dozorem a nemůže si dovolit chyby v přijímání právních norem. V hledání ústavnosti se interpretace Ústavního soudu ČR při výkladu norem často snižuje na úroveň zákonů a dochází tak k tomu, že Ústavní soud vyplňuje mezery v ústavních normách, ale i mezery v zákonech a snaží se minimalizovat shora popsané negativa v procesu aplikace práva.

Perspektivy právní argumentace a interpretace v procesu aplikace práva jsou takové, že se budou zvyšovat nároky na samotné orgány aplikace práva, protože dojde k rozvoji soudcovského a precedenčního práva. Způsobovat ho budou tyto faktory:

1. neustávající situace soudně tranzitorního systému politiky a právního řádu,
2. pokračující vývoj soudní metodiky, která je reakcí na enormní rozvoj kasuistiky,
3. přímý a závazný vliv judikatury ESLP a SD EU, které jsou koncipovány na podkladě angloamerické doktríny.³⁷⁸

Souhlasíme s Kühnem, který konstatuje, že „*obecně přesun českého práva směrem k více principiálnímu rozhodování a celková konsitucionalizace právního řádu neposunuje český systém práva směrem k libovůli těch, kteří právo vykládají. ... Právo je v mém pohledu kontinuální proces, který je neustále tvořen a přetvářen spojeným úsilím zákonodárce, praxe utvářené adresáty norem – privátními subjekty i veřejnými institucemi, v neposlední řadě*

³⁷⁵ Srov. GERLOCH, A.; TRYZNA, J. *Úvodní teze metodologie interpretace práva*, s. 19.

³⁷⁶ KYSELA, J. Jaká jistota s měnícím se světě ?, IN GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 174.

³⁷⁷ KLÍMA, K., *Interpretační rozsah právního řádu v rozhodování ústavního soudu*, s. 10.

³⁷⁸ Srov. KLÍMA, K., *Interpretační rozsah právního řádu v rozhodování ústavního soudu*, s. 11

*rozhodovací činností soudů.*³⁷⁹ Rovněž zejména v souvislosti s rekodifikací českého soukromého práva lze odůvodněně očekávat nárůst významu judikatury. Z toho vyplývají požadavky na racionální a korektní právní argumentaci a interpretaci v procesu aplikace práva, jejichž význam je těmito změnami umocňován.

Význam právní argumentace a interpretace v procesu aplikace práva je na základě uvedeného ten, aby jejich prostřednictvím byly dodržovány principy demokratického právního státu.

³⁷⁹ KÜHN, Z., Jakou hodnotu má právní argumentace ? In *Právo a dobro v ústavní demokracii : Polemické a kritické úvahy*, s. 210.

Závěr

Dějiny Evropy minulého století poznačené válečnými konflikty, revolucemi, globalizací, komercializací vedly k procesu úpadku morálky, tradice a slušnosti. Tyto okolnosti po druhé světové válce vedly k zrodu pojmu 'soudcovského státu' ve významu rozšíření soudcovského rozhodování. České republiky se tento fenomén týká taktéž. Úpadek neprávních normativních systémů přenáší zátěž společenského rozhodování na soudy, jelikož právo se stává jediným normativním systémem se všeobecnou závazností. Navíc intenzita změn ve společnosti vedla a stále vede k hypertrofii psaného práva. V postkomunistických krajinách střední Evropy se k těmto faktorům přidružila vlna nových právních úprav souvisejících se vznikem demokratického státu, s procesem přidružení a následně se vstupem a členstvím v EU. To vše s představou, že každý společenský problém lze řešit přijetím nového právního předpisu. Hypertrofie psaného práva a jeho neustálá změna posiluje ztrátu způsobilosti společnosti používáním práva chápat jeho smysl a interpretovat ho praktickým a racionálním způsobem. Zmíněným fenoménem netrpí, dle našeho názoru, jenom české právní prostředí, ale je to problém, kterému čelí každá (post)industriální společnost.

Současná právní věda v zásadě vychází z pojetí práva jako systému, jehož podstatou je argumentace a relativita (mnohost) odpovědí na otázku vlastního významu. Problematika racionálnosti významu práva a obsahu právních norem je nevyhnutelně související s argumentací, s relativitou řešení a nemožností nalezení jediné objektivní odpovědi na otázku „*Quid iuris?*“. Dynamika práva, která je překážkou přirozeného uvědomování si obsahu práva, má za následek autoritativní interpretaci práva, příp. dotváření ze strany soudů. Tlak na soudní dotváření práva, resp. na odstraňování jeho interpretačních nejasností a mezer ze strany soudů je ovlivněn také nízkou kvalitou přijímaných zákonů.

Dalším aspektem je nárůst rozhodovací zátěže soudů a z toho vyplývající přetíženost soudů, chyby v rozhodování, ztráta funkčnosti, dlouhé soudní řízení. Legislativní praxe reaguje na nárůst chyb v rozhodování tvorbou dalších kontrolních mechanismů soudního řízení, zaváděním dalších procesních prostředků pro ochranu práva, rozšiřováním nebo zužováním důvodů jejich přípustnosti, apod. Reakcí na tyto skutečnosti je i pro odborníka neschopnost orientovat se v právním řádu, úzká specializace, v níž se ztrácí schopnost pochopit smysl a účel

aplikovaných norem, jakož i jejich axiologické a teleologické pozadí.³⁸⁰ Položme si rétorickou otázku, jak za těchto okolností čelit chybám v procesu soudní aplikace práva?

Hlavním záměrem mé práce bylo zjištění významu právní interpretace a argumentace v procesu aplikace práva, a zjištění jejich vlivu na jeho výsledek. Dalším dílčím cílem byl pokus o načrtnutí způsobu zdokonalení procesu (soudní) aplikace práva přes analýzu toho, co je právní interpretace a argumentace a následně upozornění na některé jeho nedostatky. V úvodu jsme naznačili myšlenkový základ této práce a v první kapitole jsme si ve stručnosti charakterizovali základní atributy procesu aplikace práva a jeho druhy. Současný model právního řádu prochází etapou *dekonstrukce*³⁸¹ a je postupně nahrazován konceptem se zvýšenou mírou entropie ve společnosti, zároveň i rozptylováním veřejné moci. Předkládaná rigorózní práce umožňuje náhled na důsledky těchto procesů s akcentem na právní argumentaci a interpretaci v současnosti a v předvídatelné budoucnosti.

Holländer v této souvislosti mluví o změně podoby předmětu aplikace, která vplývá na nutnosti soudcovské tvorby práva. Ta je dána neurčitostí normativních premis, která spočívá v konstitucionalizaci celého právního řádu a v jeho zmiňované dekonstrukci.³⁸² Konstitucionalizace a dekonstrukce právního řádu jako nové momenty otevírající texturu práva vytváří dle Holländera³⁸³ nový segment tvorby práva, a to soudcovskou tvorbu práva plynoucí z neurčitosti normativních premis. Cílem moderního soudního rozhodování má být transparentní a racionální řešení sporů, aby se jednalo z hlediska spravedlnosti o legitimní výsledek a upřednostnění uznávaných hodnot společnosti. Tím dojde i k posílení legitimacy státní moci. Je diskutabilní, jaký model rozhodování v rámci procesu aplikace práva uplatnit. Holländer konstatuje, že *„je-li metodologií reflektující otevírání textury práva v důsledku*

³⁸⁰ Jako příklad lze uvést rozhodovací praxi odvolacích soudů, které spíše rozhodují kasací, a to z procedurálních důvodů.

³⁸¹ Dekonstrukce (chápaná jako interpretativní metoda) podle Ch. Norrisa znamená, že psaný text má přednost před řečí namísto toho, aby fungoval jako jednoduchý dodatek řeči, dekonstrukce dále zdůrazňuje, že každý psaný text referuje na jiný text, vyzdvihuje, že diskontinuita mezi logikou a rétorikou textů vytváří nezvratnou rozdílnost/disparitu mezi tím, co autor textu skutečně hodlal říct (*means to say*) a co text nicméně omezeně znamená (*constrained to mean*). Viz NORRIS, Ch. Derrida. Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1984 In ROSENFELD, M. *Just Interpretations : Law between Ethics and Politics*. Berkeley : University of California Press, 1998, s. 14.

Rosenfeld v této souvislosti specifikuje základní prvky dekonstrukce jako interpretativní metody: priorita psaného textu nad mluveným projevem, intertextuální charakter psaných textů, dichotomie mezi tím, co psaný text evokuje a co psaný text skutečně znamená, nemožnost psaného textu komplexně objasnit ten-kteřý rozdíl v daných psaných textech, a dále skutečnost, že kombinace priority psaného textu a jeho intertextuální povaha způsobuje, že všechny významy jsou pozměněné. K určení významu psaného textu tedy se vyžaduje ustavičná reinterpetace tak i neomezená otevřenost dalším reinterpetacím. ROSENFELD, M. *Just Interpretations : Law between Ethics and Politics*, s. 18.

³⁸² Srov. HOLLÄNDER, P., *Savignyho paradigma v době dekonstrukce práva*, s. 42.

³⁸³ Srov. HOLLÄNDER, P., *Savignyho paradigma v době dekonstrukce práva*, s. 43.

*konstitucionalizace právního řádu metoda proporcionality a metoda priority ústavně konformní interpretace, pak se lze domnívat, že metodologií reflektující otevírání textury práva v důsledku jeho dekonstrukce je odstraňování neurčitosti normativních premis prostřednictvím aplikace právních principů“.*³⁸⁴ S uvedeným názorem lze souhlasit.

Na vývoj práva působí v současné době impulzy z právního a mimoprávního okolí. V oblasti právně-teoretického výzkumu se v recentní době dostává do popředí problematika vymezení demokratického právního státu a analýza recentního modelu vázanosti soudů právem.³⁸⁵ Zmíněné tendence mají význam ve vztahu k změně působení práva v měnící se společnosti. Tradiční model vázanosti soudů při jejich rozhodování zákonem stojící na základech kontinentálního typu právní kultury je konfrontován s realitou mnohosti pramenů práva a jejich narůstající labilitou a zmiňovanou hypertrofií. Snaha legitimizovat oslabování striktní vázanosti soudů mnohokrát směřuje k argumentaci nežádoucím přepjatým právním formalismem (legalismem) v protikladu k žádoucímu soudnímu pragmatismu.³⁸⁶ Oba tyto přístupy mají svoje nevýhody. Nezbytným východiskem je rozpracování postupů právní argumentace a interpretace, které by nahradilo již obsoletní aplikační modely a omezilo by i svévoli soudů při rozhodování.

Dalším prvkem je vliv evropského práva na interpretaci a argumentaci soudů. SD EU je zdrojem interpretace evropského práva, které dále ovlivňuje vnitrostátní soudy. Aby mohly vnitrostátní soudy evropské právo denně užívat, je stěžejní znalost jeho interpretace. Rovněž významný je vliv angloamerického právního prostředí na kontinentální systém práva. V tomto směru lze diskutovat o otázce, zdali jsou soudní precedenty v právním (ústavním) řádu ČR přípustné. Doktrinální síla nálezů Ústavního soudu ČR však reálně působí a zaslouží si další zhodnocení.

V první kapitole jsme analyzovali pojem aplikace práva v širším i užším smyslu, jak ni nazírá právní teorie. Aplikace práva je dynamickou veličinou v rámci uskutečňování práva.

Druhá kapitola této práce se týkala základní struktury procesu aplikace práva, v závěru kapitoly jsme si vymezili pozici právních principů v aplikační praxi. Právní principy se používají prakticky ve všech aplikačních procesech. Při aplikaci právních principů jednotlivé proti sobě

³⁸⁴ HOLLÄNDER, P., *Savignyho paradigma v době dekonstrukce práva*, s. 43.

³⁸⁵ Srov. GERLOCH, A.; TOMÁŠEK, M. et al., *Nové jevy v právu na počátku 21. století II. : Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*, s. 15.

³⁸⁶ Srov. GERLOCH, A.; TOMÁŠEK, M. et al., *Nové jevy v právu na počátku 21. století II. : Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*, s. 15.

stojící principy vzájemně poměrujeme, s využitím zásady proporcionality spojované s racionalitou a spravedlností.

V třetí kapitole jsme představili právní interpretaci jako integrální součást procesu aplikace práva, a to z pohledu obecných otázek a interpretačních metod, včetně řešení interpretačních obtíží. Jazykový výklad má význam jako prvotní přiblížení se k interpretované právní normě. V recentní době zaujímá v rámci procesu aplikace práva specifické místo teleologický výklad, a dále výklad ústavně-konformní a euro-konformní, který souvisí s jejich rostoucím významem z důvodu potřeby zachování základních principů demokratického právního státu a členstva České republiky v EU. V rámci logického výkladu jsme analyzovali tzv. zvláštní argumenty právní logiky (zejm. výklad argumentu *a contrario*, *a fortiori*, *a simili*, analogie ad.), avšak s vědomím jejich širších přesahů a klíčového významu jako argumentačních přesvědčovacích technik. Prostor byl věnován vztahu právní interpretace a legality, přičemž právě dodržování práva státem (orgány veřejné moci) je základem zákonnosti, resp. i fundamentálním předpokladem existence právního státu.

Čtvrtá kapitola o právní argumentaci byla zaměřena na právní argumentaci nejprve z hermeneutického hlediska a dále z hlediska jejího využití při interpretaci práva v rámci aplikačního procesu. V úvodu této kapitoly jsme si ozřejmili podstatu právní argumentace, argumentační techniky. Pozornost jsme věnovali principu zákazu odepření spravedlnosti ve spojení s principem právní jistoty. Po představení některých významných teorií právní argumentace jsme poukázali na právní argumentaci v průběhu dokazování, právní rétoriku a význam právní logiky v procesu aplikace práva. Z hlediska rozpornosti a úplnosti právního systému jsme poukázali na problematiku mezer v právu a způsoby možného řešení.

Pátá kapitola byla zaměřena na změny judikatury v praxi. Tato kapitola byla do práce zařazena jako praktická ukázka fungování interpretace a aplikace práva v procesu aplikace práva ve změněných společenských podmínkách. Téma změny judikatury v praxi se do popředí opětovně dostala v návaznosti na rekonstrukci českého soukromého práva, kde lze očekávat, že judikatura bude řešit nedostatky nově přijatých kodexů (NOZ, ZOK), které jsou v současnosti řešeny stanovisky KANCL, či právně nezávazným doktrinárním výkladem.

V poslední šesté kapitole byly následně naznačené metodologické problémy, se kterými je nutno se při aplikaci práva vypořádat. Jejich možná řešení jsou často protichůdná, a lze si oprávněně klást otázku, zda je možné dosáhnout nějaké shody (typickým příkladem je vztah jazykového a teleologického výkladu). Vhodnost každé metody interpretace je posuzována v kontextu přijatelnosti výsledku, ke kterému vede. V oblasti práva není jisté, co lze pokládat za

očekávaný výsledek. Argumentem pro správnost určitého metodologického postupu by mohlo být jeho ukotvení v právním systému. Pokud pozitivně právní zakotvení absentuje, lze tato pravidla odvodit z logiky a systematiky právního řádu. Například jazykový výklad lze považovat za primární, protože zákonodárce sděluje pravidla právní úpravy ve formě přirozeného jazyka.

Právní teorie disponuje různými postupy, kterých lze při interpretaci právních textů použít. Jejich vhodnou kombinací lze dosáhnout jakéhokoli požadovaného výsledku. Jako příklad lze uvést možné vyloučení aplikace dané právní normy z důvodu, že je extrémně nespravedlivá v axiomatickém ponětí, případně použít vhodnější teleologickou redukci, anebo právní normu extenzivně aplikovat i na případy, na které se nevztahuje a tvrdit, že se jedná o teleologickou mezeru.

Problém interpretace právního textu spočívá v tom, že text je principiálně nejednoznačný a připouští se vícero výsledků interpretace. Druhým problémem interpretace je logická podstata, resp. charakteristika normy jako normy *de lege ferenda* (toho, co má být). Neplatí zde, jak již bylo v práci zmíněno, dvouhodnotová formální logika pravda – nepravda. Nasnadě je tak otázka, zda existuje 'správná' interpretace právní normy. V logickém vnímání pravděpodobně nikoli. V tomto kontextu lze spíše hovořit o interpretaci 'přesvědčivé'. Přiměřené by bylo nahlížet na interpretaci a argumentaci jako na metody, které odpovídají pravidlům daného diskursu. Způsob a použití jednotlivých interpretačních metod není formálně předepsán a normován. Jejich užívání je z tohoto pohledu volitelné, regulované pouze mírou akceptace v rámci konkrétní společnosti, resp. diskursu.

Lze dospět k závěru, že postupy aplikace a interpretace práva musí být formálně validní, vyjádřeny výslovně anebo implicitně předpokládané.³⁸⁷ Primárním pravidlem interpretace v podmínkách demokratického právního státu je požadavek neprovádět opravný výklad právní normy. Cesta ke zlepšení fungování našeho práva vyžaduje obecně zlepšení práce legislativy a justice. Soudci mají ve svých rozhodnutích usilovat o vytvoření nejlepší interpretace práva, konzistentní ideově a hodnotově nejen s právním, ale i s celým společenským systémem. K tomu by mohla napomocť dobrá metodologie, která se může stát zárukou právní jistoty jako jedné z významných hodnot demokratického právního státu. Otázkou zůstává, zda lze uvažovat o jedné nebo vícero metodologiích. Jako postup správným směrem vidíme v zdokonalení používání jednotlivých interpretačních metod, v objasnění jejich vzájemných vazeb, a v

³⁸⁷ Srov. GERLOCH, A.; TOMÁŠEK, M. et al., *Nové jevy v právu na počátku 21. století II. : Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*, s. 65.

používání moderních soudcovských postupů poměřování právních principů, testu proporcionality a dalších.

Podle Kühna³⁸⁸ současná právní doktrína zastává koncepci racionální a legální aplikace práva, podstatou které je skutečnost, že každé rozhodnutí lze odůvodnit racionálním způsobem na základě platného práva. Při aplikaci práva se vychází s postulátu vázanosti soudce zákonem, který není chápán zcela striktně, ale při judikování se bere na zřetel i judikatura, právní principy, a závěry doktríny. Vychází se přitom z ontologické rekonstrukce reálného fungování základních postulátů koncepce vázané aplikace práva, ale zachovává se rozdíl mezi normotvorbou a aplikací práva. Důvodem je fakt, že racionální význam neztrácí ani stará koncepce „nalézání práva“, která zároveň otvírá prostor pro novou koncepci „dotváření práva“. Takto nastavená rovnováha mezi principy spravedlnosti a právní jistoty nepostrádá racionalitu. Racionálně a přiměřeně akceptovaný neformalistický přístup k právu, tak neznamená zcela destrukci práva jako racionálního systému, ale naopak vyzdvihuje racionalitu práva.

Podle Wintra je klíčem ke správné interpretaci zákona uvedení výsledků jazykového, systematického, historického a teleologického výkladu do rozumného souladu.³⁸⁹ Je to i první předpoklad metodologického pluralizmu.

Potřebu zesouladit interpretační výsledky přináší i Hanuš, když uvádí, že: *„Jednotlivé metody výkladu tvoří nedílný celek vědecky přijatelného postupu, mnohvrstevnatou myšlenkovou operaci v intencích jednotlivých dílčích metod. Jakákoliv eliminace (separace) v tomto směru učiněná tak závažně snižuje hodnotu interpretací zjištěného výsledku, tj. relevantního obsahu právní normy. Je tedy třeba v každém konkrétním případě posoudit, stanovit a odůvodnit míru relevance jednotlivých metod a následně z ní vyvodit synteticky úplný, racionálně obhájitelný interpretační závěr“*³⁹⁰.

Další podmínkou metodologického pluralizmu je neopomíjet rozdílnost právních odvětví. Na tomto místě souhlasíme s Wintrem, který připomíná, že soukromé právo vyrůstá evolučně po staletí a odráží právní potřebu regulace běžných mezilidských vztahů, přičemž stabilita a předvídatelnost těchto vztahů se jeví jako důležitější než jejich demokratická legitimita. S tím souvisí i častější používání teleologického výkladu a obecných právních zásad v rámci

³⁸⁸ KÜHN, Z., *Aplikace práva soudcem v éře střeoevropského komunismu a transformace : Analýza příčin postkomunistické právní krize*, s. 13.

³⁸⁹ Srov. WINTR, J., *Metody a zásady interpretace práva*, s. 204.

³⁹⁰ HANUŠ, L., *Právní argumentace nebo svévůle : Úvahy o právu, spravedlnosti a etice*, s. 60.

soukromého práva.³⁹¹ V případě veřejného práva v konstelaci veřejná moc versus jednotlivec je omezená možnost dotvářet právo v neprospěch jednotlivce analogií či teleologickou redukcí. Z důvodu zajištění svobody a právní jistoty jednotlivce má jazykový výklad ve veřejném právu větší význam. Když pak dále bereme v úvahu ústavní právo, které je tvořeno vysoce abstraktními normativními větami, jeho aplikací dochází k poměřování jednotlivých právních (ústavních) principů. Při výkladu ústavních norem tak stojí v popředí především teleologický výklad.

Hermeneutika je v naší postmoderní sféře neopomenutelnou vědnou disciplínou. Co může hermeneutice pomoci ke statutu *prima philosophia* naší doby, je slovy Grodina „zřejmě virtuální všudypřítomnost interpretačního fenoménu, která je nejpozději od Nietzscheho nahlédnutí universálního perspektivismu jedním z hlavních témat filosofie“.³⁹² Tím, že si plně uvědomujeme fundamentálně interpretativní charakter naší (nejen právní) zkušenosti, se horizont interpretace neomezuje pouze na čistě interpretativní vědy jako exegezi, filologii či právo, šíří se na všechny vědy a orientační zřetele života.

Současný německý filosof Hans Lenk ve své práci *Denken und Handlungsbildung* píše, že lidi se od ostatních tvorů liší tím, že jsou schopni metainterpretace. Znamená to toliko, že jsme schopni intelektuální sebereflexe, a dále jsme schopni zabývat se podstatou vlastních myšlenkových procesů a schémat. Dokážeme interpretovat vlastní interpretační pravidla a metody, na vyšším levelu abstrakce se snažíme analyzovat samotnou schopnost ovládnutí interpretačního paradigmatu. Tato myšlenka stojí za povšimnutí.

Závěrem si dovoluujeme vyjádřit přesvědčení, že předkládaná práce přispěla do diskuse o aktuálních otázkách právní interpretace a argumentace. V práci jsme se pokusili co v nejširším světle zabývat vybranými tématy souvisejícími s právním diskursem v oblasti procesu aplikace práva. Z hlediska doporučení optimálního modelu soudcovské aplikace práva *pro futuro*, lze uvést, že jím není dříve v práci popisovaný model vázané aplikace práva, ani volné aplikace práva. Jako jsme naznačili v předcházející kapitole, řešením by mohla být koncepce racionální a legální aplikace práva s příklonem k používání moderních soudcovských postupů poměřování právních principů, testu proporcionality a priority ústavně konformního výkladu. Nápomocná může být i vhodně zvolená metodologie, resp. vícero metodologií interpretace práva.

Domníváme se, že vymezené cíle rigorózní práce byly úspěšně naplněny. Dospěli jsme k přesvědčení, že právní interpretace a argumentace má v rámci procesu aplikace práva zcela

³⁹¹ Srov. WINTR, J., *Metody a zásady interpretace práva*, s. 205.

³⁹² GRODIN, J., *Úvod do hermeneutiky*, s. 27.

zásadní význam z hlediska působení na dodržování principů demokratického právního státu. Celkový význam a perspektivy právní interpretace a argumentace navíc narůstá s procesy globalizace a evropeizace práva, jakož i pluralizace pramenů práva.

Seznam použitých zkratek

ABGB	Obecný zákoník občanský
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
EU	Evropská unie
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění
NS ČR	Nejvyšší soud České republiky
NSS ČR	Nejvyšší správní soud České republiky
SD EU	Soudní dvůr Evropské unie
SES	Smlouva o založení Evropského společenství
ÚS ČR	Ústavní soud České republiky
ZOK	Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), v platném znění

Seznam použité literatury a pramenů

Seznam použité literatury

Akademický slovník cizích slov. Praha : Academia, 2000. ISBN 80-200-067-9.

ALEXY, R. *A Theory of Legal Argumentation? : The Theory of Rational Discourse as Theory of Legal Justification*. Oxford : Clarendon Press, 1989. ISBN 0-674-86710-6.

ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003. ISBN 0-7576-2021-2.

BLAHOŽ, J.; KLÍMA, K.; SKÁLA, J. et al. *Ústavní právo Evropské unie*. Pelhřimov : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2003. ISBN 80-86473-48-1.

BOBEK, M. Právo a instalatérství. In BOBEK, M.; ŠIMÍČEK, V. (ed.). *Jiné právo literární*. Praha : Auditorium, 2011, s. 249-252.

BOBEK, M. Rozhoduje o výsledku interpretace práva to, jak se soudce vyspal, nebo ten výsledek kontroluje právní metodologie? In Bobek, M.; Komárek, J. (ed.). *Jiné právo offline*. Praha : Auditorium, 2008, s. 187-190.

BOBEK, M. Soudní dvůr Evropských společenství – UAB Profisa : K výkladovým „opravám“ nesprávných překladů práva Společenství. In *Soudní rozhledy*, roč. 2007, č. 9, str. 363 – 366.

BOBEK, M. Tak kampak s tím rozsudkem, pane soudce? In Bobek, M.; Komárek, J. (ed.). *Jiné právo offline*. Praha : Auditorium, 2008, s. 135-138.

BOBEK, M.; KOMÁREK, J. (ed.). *Jiné právo offline*. Praha : Auditorium, 2008. ISBN 978-80-903786-6-7.

BOBEK, M.; ŠIMÍČEK, V. (ed.). *Jiné právo literární*. 1. vyd. Praha : Auditorium, 2011. ISBN 978-80-87284-16-2.

BOGUSZAK, J.; ČAPEK, J.; GERLOCH, A. *Teorie práva*. Praha : ASPI, 2001. ISBN 80-86395-74-X.

CICERO, M. T. *O věcech veřejných*. Přel. Jan Janoušek. Praha : OIKOYMENH, 2009. ISBN 978-80-7298-133-5.

DOLEŽAL, T. Právní hermeneutika a problematika tzv. předporozumění. In GERLOCH, A.; MARŠÁLEK, P. (ed.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a praxi*. Praha : Eurolex Bohemia, 2003, s. 69-76.

DWORKIN, R. *Law, Philosophy and Interpretation*. In ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second

- Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003, s. 3-15.
- FETERIS, T. E. *Fundamentals of Legal Argumentation : A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions*. Vol. 1. Dordrecht : Kluwer Academic Publishers, 1999. ISBN 978-0-7923-5584-7.
- FILIP, J. *Ústavní právo České republiky 1 : Základní pojmy a instituty : Ústavní základy ČR*. 4. vydání. Brno : Právnická fakulta, Nakladatelství Doplněk, 2003. ISBN 80-7239-151-8.
- FULLER, L. L. *Morálka práva*. Přel. Jiří Přibáň. Praha : OIKOYMENH, 1998. ISBN. 80-86005-65-8.
- GERLOCH, A. Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a praxi. In GERLOCH, A.; MARŠÁLEK, P. (ed.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi*. Praha : EUROLEX BOHEMIA s.r.o., 2003, s. 13-32.
- GERLOCH, A. *Teorie práva*. 3. vyd. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2004. ISBN.
- GERLOCH, A.; KNAPP V.: *Logika v právním myšlení*. Praha : EUROLEX BOHEMIA s.r.o., 2000. ISBN 80-86432-02-5.
- GERLOCH, A.; MARŠÁLEK, P. (ed.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi*. Praha : EUROLEX BOHEMIA, 2003. ISBN 80-86432-12-2.
- GERLOCH, A.; TOMÁŠEK, M. et al.: *Nové jevy v právu na počátku 21. století II. : Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*. Praha : Nakladatelství Karolinum, 2010. ISBN 978-80-246-1742-8.
- GERLOCH, A.; TRYZNA, J. Závaznost právních textů při interpretaci a aplikaci práva soudy a argumentace lege artis. In GERLOCH, A.; TOMÁŠEK, M. et al.: *Nové jevy v právu na počátku 21. století II. : Teoretické a ústavní impulzy rozvoje práva*. Praha : Nakladatelství Karolinum, 2010, s. 25-65.
- GERLOCH, A.; TRYZNA, J. Úvodní teze metodologie interpretace práva. In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 9 - 20.
- GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, 497 s. ISBN 978-80-7380-388-9.
- GRODIN, J. *Úvod do hermeneutiky*. Přel. B.Horyna a P.Kouba. OIKOYMENH : Praha, 1997. ISBN 80-86005-43-7.
- HANUŠ, L. *Právní argumentace nebo svévole : Úvahy o právu, spravedlnosti a etice*. Praha : C. H. Beck, 2008. ISBN 978-80-7400-035-5.
- HART, H. L. A. *Pojem práva*. Přel. Petr Fantys. Praha : Prostor, 2004. ISBN 80-7260-103-2.
- HARVÁNEK, J. et al. *Teorie práva*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008. ISBN 978-80-7380-104-5.

- HENDRYCH, D. *Správní právo : Obecná část*. 7. vyd. Praha : C. H. Beck, 2009. ISBN 978-80-7400-049-2.
- HLOUCH, L. *Teorie a realita právní interpretace*. Brno, 2008. 276 s. Dizertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Katedra právní teorie. Vedoucí práce Miloš Večeřa. Dostupné také z WWW: <http://is.muni.cz/th/41242/pravf_d/>.
- HOLLÄNDER, P. *Základy všeobecné státovědy*. 1. vyd. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009. ISBN 978-80-7380-178-6.
- HOLLÄNDER, P. *Filipika proti redukcionizmu*. Bratislava : Kalligram, 2009. ISBN 978-80-8101-244-0.
- HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2006. ISBN 80-86898-96-2.
- HOLLÄNDER, P. *Ústavněprávní argumentace : Ohlédnutí po deseti letech Ústavního soudu*. Praha : Linde, 2003. ISBN 80-86131-37-8.
- HOLLÄNDER, P.; KNAPP, V. *Aplikácia logiky v právnom myslení*. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 1992. ISBN 80-7160-038-5.
- HOLLÄNDER, P. Savignyho paradigma v době dekonstrukce práva. In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 21-43.
- JELÍNEK, J. et al. *Trestní právo procesní*. 1. vyd. Praha : Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-30-1.
- KINCL, J. *Gaius : učebnice práva ve čtyřech knihách*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2007. ISBN 978-80-7380-054-3.
- KLÍMA, K. (ed.). *Interpretace práva ústavními soudy (teoretické reflexe) : Interpretální rozsah právního řádu v rozhodování ústavního soudu*. 1. vyd. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2006. ISBN 80-86898-82-2.
- KLÍMA, K. Interpretální rozsah právního řádu v rozhodování ústavního soudu. In KLÍMA, K. (ed.). *Interpretace práva ústavními soudy (teoretické reflexe) : Interpretální rozsah právního řádu v rozhodování ústavního soudu*. 1. Vydání. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2006, s. 7-14.
- KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha : C. H. Beck, 1995. ISBN 80-7179-028-1.
- KNAPP, V. *Vědecká propedeutika pro právníky*. Praha : Eurolex Bohemia, 2003. ISBN 80-86432-54-8.
- KNAPP, V. *Velké právní systémy : Úvod do srovnávací právní vědy*. Praha : C. H. Beck, 1996. ISBN 80-7179-089-3.
- KNAPP, V.; GERLOCH, A. *Logika v právním myšlení*. 3. vyd. Praha : Eurolex Bohemia, 2000. ISBN 80-86432-02-5.

- KOSAR, D. Minimalismus vs. detailní krajinomalba. In BOBEK, M. – ŠIMÍČEK, V. (ed.): *Jiné právo literární*. 1. vyd. Praha : Auditorium, 2011, s. 311-314.
- KUBŮ, L. et al. *Teorie práva*, Praha : Linde, 2007. ISBN 978-80-7201-637-2.
- KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech : K úloze právních principů v judikatuře*. Praha : Karolinum, 2002. ISBN 80-246-0483-3.
- KÜHN, Z. *Aplikace práva soudcem v éře středoevropského komunismu a transformace : Analýza příčin postkomunistické právní krize*. Praha : C. H. Beck, 2005. ISBN 80-7179-429-5.
- KÜHN, Z. Srovnávací právo a jeho místo v metodologii výkladu práva. In GERLOCH, A.; MARŠÁLEK, P. (ed.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi*. Praha : EUROLEX BOHEMIA s.r.o., Praha, 2003, s. 141-154.
- KÜHN, Z.; BOBEK, M.; POLČÁK, R. (ed.). *Judikatura a právní argumentace : Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*. Praha : Auditorium, 2006. ISBN 80-903786-0-9.
- KÜHN, Z.; BOBEK, M. (ed.). *Judikatura a právní argumentace*, 2. vyd. Praha : Auditorium, 2013. ISBN 978-80-87284-35-3.
- KÜHN Z. Jakou hodnotu má právní argumentace ? In PŘIBÁN, J.; HOLLÄNDER, P. et al. *Právo a dobro v ústavní demokracii : Polemické a kritické úvahy*. Praha : Sociologické nakladatelství (SLON), 2011, s. 204- 213.
- KYSELA, J. Jaká jistota s měnícím se světě ?, In Gerloch, A.; Tryzna, J.; WINTR, J. (ed). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 163-189.
- LUHMAN, N. *Law as a Social System*. Vol. I. Oxford : Oxford University Press, 2004. ISBN 978-0-19-826238-1.
- MACCORMICK, N. Reasonableness and Objectivity. In ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003, s. 527-555.
- MARŠÁLEK, P. O smyslu a limitech použití historického výkladu při aplikaci práva. In GERLOCH, A.; MARŠÁLEK, P. (ed.). *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi*. Praha : EUROLEX BOHEMIA, 2003, s. 121-140.
- MARŠÁLEK, P. Metodologie interpretace práva : Legitimní cíl nebo fixní idea ? In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 115-122.
- MELZER, F. *Metodologie nalézání práva : Úvod do právní argumentace*. Praha : C. H. Beck, 2010. ISBN 978-80-7400-149-9.

- MELZER, F. *Právní jednání a jeho výklad*. Brno : Václav Klemm – Vydavatelství a nakladatelství, 2009. ISBN 978-80-904083-9-5.
- ONDŘEJEK, P. *Princip proporcionality a jeho role při interpretaci základních práv a svobod*. Praha : Leges, 2012, 224 s. ISBN 978-80-87576-31-1.
- PECZENIK, A. Authority Reasons in Legal Interpretation and Moral Reasoning, In ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003, s. 435-444.
- PELIKÁNOVÁ, I. *Rozum, právo a interpretace*. Bulletin Advokacie, rok 2010, č. 12, str. 23-31. ISSN 1210-634B.
- PRUSÁK, J. *Teória práva*. Bratislava : Vydavateľské oddelenie PF UK, 1997. ISBN 80-7160-094-6.
- PŘIBÁN, J.; HOLLÄNDER, P. et al. *Právo a dobro v ústavní demokracii : Polemické a kritické úvahy*. Praha : Sociologické nakladatelství (SLON), 2011. ISBN 978-80-7419-045-2.
- RAZ, J. Why interpret ? In ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003, s. 17-31.
- ROSENFELD, M. *Just Interpretations : Law between Ethics and Politics*. Berkeley : University of California Press, 1998. ISBN 0-520-21097-2.
- SEHNÁLEK, D. *Effét utile a jeho projevy při interpretaci komunitárního práva*. Právník č. 8/2009, str. 787-808.
- SOBEK, T. *Argumenty teorie práva*. Praha : Ústav státu a práva AV ČR, Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008. ISBN 978-80-7380-134-2.
- ŠTĚPÁN, J. *Logika a právo*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2001. ISBN 80-7179-484-8.
- TELEC, I. *Metodika výkladu právních předpisů : právně hermeneutická technika*. Brno : Doplněk, 2001. ISBN 80-7239-103-8.
- TICHÝ, L.; ARNOLD, R.; ZEMÁNEK, J. et al. *Evropské právo*. 4. vyd. Praha : C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-333-2.
- TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace : K vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha : Auditorium, 2010. ISBN 978-80-87284-01-8.
- TRYZNA, J. Garance právní jistoty z hlediska metodologie interpretace práva předvídané novým občanským zákoníkem, In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 190-205.

- VEČEŘA, M. Soudcovské dotváření práva. In GERLOCH, A.; TRYZNA, J.; WINTR, J. (ed.). *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň : Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, s. 221-234.
- VEČEŘA, M.; URBANOVÁ, M.; HUNGR, P. *Základy rétoriky pro právníky*. Brno : Masarykova univerzita, 2001. ISBN 80-210-2551-4.
- VEČEŘA, M.; MACHALOVÁ, T. *Evropeizace práva v právně teoretickém kontextu*. Brno : Masarykova univerzita, 2010. ISBN 978-80-210-5171-3.
- WAGNEROVÁ, E. Politický systém, právo a jeho výklad. In BOBEK, M.; ŠIMÍČEK, V. (ed.). *Jiné právo literární*. 1. vyd. Praha : Auditorium, 2011. s. 352-355.
- WEINBERGER, O. *Inštitucionalizmus : Nová teória konania, práva a demokracie*. Bratislava : Kalligram, 2010. ISBN 978-80-8101-260-0.
- WEINBERGER, O. *Norma a instituce : Úvod do teorie práva*. Přel. Pavel Hungr. Brno : Masarykova univerzita, 1995. ISBN 80-210-1123-8.
- WEINBERGER, O. *Základy právní logiky*. Brno : Masarykova univerzita, 1993. ISBN 80-210-0827-X.
- WEYR, F. *Teorie práva*. Brno – Praha : Orbis, 1936.
- WINTR, J. *Vstupní úvahy o metodologii interpretace práva*. Časopis Všechno; roč. 2011, č. 11. Dostupné z WWW: <<http://casopis.vsehrd.cz/2010/11/vstupni-uvahy-o-metodologii-interpretace-prava/>>.
- WINTR, J. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha : Auditorium, 2013., ISBN 978-80-87284-36-0.
- WINTEROVÁ, A. et al. *Civilní právo procesní*. 6. aktualizované vydání doplněné o předpisy evropského práva. Praha : Linde, 2011. ISBN 978-80-7201-842-0.
- WRÓBLEWSKI, J.; MacCORMICK, N. On Justification and Interpretation. In ATRIA, F.; MACCORMICK, N. D. (ed.). *Law and Legal Interpretation : The International Library of Essays in Law and Legal Theory*. Second Series. Ashgate (USA), Dartmouth (England) : Ashgate Publishing Company, Dartmouth Publishing Company, 2003, s. 421-434.

Seznam použitých pramenů práva

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava české republiky, v platném znění

Usnesení č. 2/1993 Sb., o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky, v platném znění

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění do 31. 12. 2013

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, v platném znění

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění do 31. 12. 2013

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, v platném znění

Zákon č. 121/2000 Sb., o právu autorském, o právech souvisejících s právem autorským a o změně některých zákonů (autorský zákon), v platném znění

Zákon č. 6/2002 Sb. o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích), v platném znění

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, v platném znění

Zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád), v platném znění

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, v platném znění

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, v platném znění

Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), v platném znění

Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, v platném znění

Československá republika. Zákon Obecný zákoník občanský č. 946/1811 ř.z. ze dne 1.6.1811 ve znění předpisů jej měnících a doplňujících ke dni 1.1.1925. *Wikipedia* [online]. 14.3.2012 [cit. 10.12.2013]. Dostupné také z WWW: http://cs.wikisource.org/wiki/Obecn%C3%BD_z%C3%A1kon%C3%ADk_ob%C4%8Dansk%C3%BD.

Evropská unie. Protokol (č. 2) o používání zásad subsidiarity a proporcionality. In *Úřední věstník Evropské unie*. 2010. Částka C 83, svazek 53, české vydání. Dostupný také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/JOHtml.do?uri=OJ:C:2010:083:SOM:CS:HTML>. ISSN 1725-5163.

Evropská úmluva o ochraně lidských práv. Dostupné také z WWW: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_CES.pdf.

Konsolidované znění Smlouva o založení Evropského společenství pro atomovou energii. In *Úřední věstník Evropské unie*. 2012. Částka C 327, svazek 01, české vydání. Dostupné také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=CELEX:12012A/TXT>.

Lisabonská smlouva pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství. In *Úřední věstník Evropské unie*. 2007. Částka C 306, svazek 01, české vydání. Dostupné také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2007.306.01.0001.01.CES#a-001>.

Smlouva o Evropské unii. In *Úřední věstník Evropské unie*. 2012. Částka C 326, svazek 01, české vydání. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1433840591668&uri=CELEX:C2012/326/01>>.

Seznam relevantní judikatury

I. Česká republika

Rozhodnutí Ústavního soudu

Nález ÚS ČR ze dne 21. 12. 1993, sp. zn. Pl. ÚS 19/1993.

Nález ÚS ČR ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

Nález ÚS ČR ze dne 26. 3. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 48/95.

Nález ÚS ČR ze dne 22. 10. 1996, sp. zn. III. ÚS 277/96.

Nález ÚS ČR ze dne 4. 2. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 21/96.

Nález ÚS ČR ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97.

Nález ÚS ČR ze dne 6. 2. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 42/2000.

Nález ÚS ČR ze dne 11. 6. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 11/02.

Nález ÚS ČR ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02.

Nález ÚS ČR ze dne 25. 1. 2005, sp. zn. III. ÚS 252/04.

Nález ÚS ČR ze dne 13. 12. 2005, sp. zn. Pl. ÚS 6/05.

Nález ÚS ČR ze dne 13. 7. 2006, sp. zn. I. ÚS 85/04.

Nález ÚS ČR ze dne 20. 9. 2006, sp. zn. II. ÚS 566/05.

Nález ÚS ČR ze dne 11. 9. 2009, sp. zn. IV. ÚS 738/09.

Nález ÚS ČR ze dne 30. 9. 2009, sp. zn. III. ÚS 348/08.

Nález ÚS ČR ze dne 3. 8. 2010, sp. zn. III. ÚS 939/10.

Nález ÚS ČR ze dne 5. 8. 2010 pod sp. zn. II. ÚS 3168/09.

Nález ÚS ČR ze dne 15. 11. 2010, sp. zn. I. ÚS 517/10.

Nález ÚS ČR ze dne 22. 12. 2010, sp. zn. III. ÚS 1275/10.

Nález ÚS ČR ze dne 22. 9. 2011, sp. zn. I. ÚS 2340/10.

Nález ÚS ČR ze dne 12. 6. 2012, sp. zn. II. ÚS 3898/11.

Nález ÚS ČR ze dne 26. 11. 2012, sp. zn. IV. ÚS 334/11.

Nález ÚS ČR ze dne 2. 4. 2013, sp. zn. ÚS Pl. 6/2013.

Nález ÚS ČR ze dne 3. 9. 2013, sp. zn. I. ÚS 1799/13.

Nález ÚS ČR ze dne 27. 3. 2014, sp. zn. III. ÚS 2264/13.

Nález ÚS ČR ze dne 28. 1. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 49/10.

Nález ÚS ČR ze dne 19. 6. 2014, sp. zn. III. ÚS 980/13.

Nález ÚS ČR ze dne 15. 1. 2015, sp. zn. II. ÚS 3144/14.

Nález ÚS ČR ze dne 23. 2. 2015, sp. zn. I. US 1713/13.

Stanovisko ÚS ČR ze dne 21. 5. 1996, sp. zn. Pl. ÚS-st.-1/96.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu

Rozsudek NS ČR ze dne 19. 3. 2009, sp. zn. 33 Cdo 940/2007.

Rozsudek NS ČR ze dne 22. 5. 2012, sp. zn. 33 Cdo 2978/2010.

Rozsudek NS ČR ze dne 21. 2. 2014, sp. zn. 23 Cdo 405/2013.

Rozsudek NS ČR ze dne 19. 2. 2015, sp. zn. 33 Cdo 4001/2014.

Stanovisko občanskoprávního a obchodního kolegia NS ČR ze dne 9. 10. 2013, sp. zn. Cpjn 200/2011.

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu

Rozsudek NSS ČR ze dne 16. 7. 2009, sp. zn. 1 As 31/2009.

Rozsudek NSS ČR ze dne 30. 8. 2011, č. j. 2 Afs 12/2011-98.

Rozsudek NSS ČR ze dne 31. 5. 2012, č. j. 9 As 55/2012-41.

Rozsudek NSS ČR ze dne 21. 3. 2012, č. j. 2 Afs 98/2011-112.

Rozsudek NSS ČR ze dne 20. 11. 2014, č. j. 11 A 219/2010-98.

II. Evropská unie

Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. 2. 1963. NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v. Nederlandse administratie der beastigen. Věc 26-62.

Dostupné také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434030692859&uri=CELEX:61962CJ0026>>.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. 7. 1964. Flaminio Costa proti E.N.E.L. Věc C-6/64.

Dostupné také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434030493609&uri=CELEX:61964CJ0006>>.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. 10. 1970. Franz Grad proti Finanzamt Traunstein. Věc 9/70.

Dostupné také z WWW: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434038167334&uri=CELEX:61970CJ0009>>.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 12. 7. 1973., Komise Evropských společenství proti Spolkové republice Německo. Věc 70-72. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434029524466&uri=CELEX:61972CJ0070>>.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. 3. 1978. Amministrazione delle Finanze dello Stato proti Simmenthal SpA (Simmenthal II.). Věc C-106/77. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434029324177&uri=CELEX:61977CJ0106>>.

Rozsudek SD EU ze dne 6. 10. 1981. C. Broekmeulen proti Huisarts Registratie Commissie. Věc 246/80. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434029366371&uri=CELEX:61980CJ0246>>.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. 2. 1991. The Queen proti Immigration Appeal Tribunal, ex parte Gustaff Desiderius Antonissen. Věc C-292/89. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434029674046&uri=CELEX:61989CJ0292>>.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 24. 10. 1996. Aannemersbedrijf P. K. Kraaijeveld BV a další proti Gedeputeerde Staten van Zuid-Holland. Věc C-72/95. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434030018105&uri=CELEX:61995CJ0072>>.

Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 4. 7. 2006. Konstantinos Adeneler a další proti Ellinikos Organismos Galaktos. Věc C-212/04, bod 110 a 111. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434029745465&uri=CELEX:62004CJ0212>>.

Usnesení Soudního dvora ze dne 17. 1. 1980. Camera Care Ltd. proti Komisi Evropských společenství. Věc 792/79. Dostupné také z WWW: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1434029209193&uri=CELEX:61979CO0792>>.

III. USA

Rozsudek Nejvyššího soudu USA ze dne ze dne 17. 6. 1988. Bendix Autolite Corp. v. Midwesco Enterprises, Inc. 486 U.S. 888 (1988) – odlišné stanovisko soudce A. Scalia. Dostupné také z WWW: <<http://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/486/888.html>>.

Internetové prameny

- Argumentation theory. *Wikipedia* [online]. 27. April 2015 [cit. 9.5.2015]. Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Argumentation_theory>.
- Erotická logika. *Wikipedia* [online]. 28. April 2011 [cit. 27.11.2014]. Dostupné z WWW: <http://sk.wikipedia.org/wiki/Erotick%C3%A1_logika>.
- Exegeze. *Wikipedia* [online]. 3.1.2015 [cit. 15.2.2015]. Dostupné z WWW: <<http://cs.wikipedia.org/wiki/Exegeze>>.
- Hans-Georg Gadamer. *Stanford Encyclopedia of Philosophy* [online]. July 7, 2014 [cit. 30.4.2015]. Dostupné z WWW: <<http://plato.stanford.edu/entries/gadamer/>>.
- GREEN, S. M., Legal Realism as Theory of Law. *William and Mary Law Review* [online]. 2005, vol. 46, no. 6 [cit. 20.10.2014]. Dostupné z WWW: <<http://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1299&context=wmlr>>.
- Martin Heidegger. *Wikipedia* [online]. 28 April 2015 [cit. 30.4.2015]. Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Martin_Heidegger> .
- Judicial style, Baron Alfred Denning. *Wikipedia* [online]. November 2012 [cit. 16.10.2014]. Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Alfred_Denning,_Baron_Denning#Judicial_style>.
- Justiniánske digesta (Dig.1.3.17 Celsus 26 dig.) na zdroji: Publius Iuventius Celsus. *Wikipedia* [online]. 1 November 2014 [cit. 15.11.2014]. Dostupné z WWW: <http://en.wikipedia.org/wiki/Publius_Iuventius_Celsus>.
- Smlouva o Evropské unii. [online]. [cit. 31.9.2014]. Dostupné také z WWW: <http://www.euroskop.cz/gallery/2/760-smlouva_o_eu.pdf>.
- VEDRAL, J. et al. *Příprava návrhů právních předpisů : Praktická pomůcka pro legislativce*. [online]. 2010, 1. vydání, Úřad vlády ČR, s. 37-38 [cit. 2.12.2012]. Dostupné z WWW: <<http://www.vlada.cz/assets/ppov/lrv/dokumenty/Priprava-navrhu-pravnich-predpisu-prakticka-pomucka-pro-legislativce.pdf>>. ISBN 978-80-7440-023-0.
- WAGNEROVÁ, E. *Je Ústavní soud opravdu jen negativním zákonodárcem ?* [online]. 7.11.2007 [cit. 5.10.2013]. Dostupné z WWW: <<http://jinepravo.blogspot.cz/2007/11/je-stavn-soud-opravdu-jen-negativnm.html>>.

Summary

This thesis deals with the process of the law application with focus on legal argumentation and legal interpretation. The aim of the thesis is to emphasize the importance of legal argumentation and interpretation in the dynamics of the present world, and to outline their perspectives in the future. The thesis consists of six chapters; each of them concentrates on different aspects related to the subject of the thesis.

In the first chapter, we turn our attention to the concept of the law application. It is an introductory chapter. Law application means applying general legal standards to a particular legal case.

The second chapter presents the definition and structure of process of the law application. In this section we reflect, among others, legal principles and their functions and importance within the process of application of the law. Argumentation made by legal principles is currently widely used, especially when solving legal cases with general impact.

In the third chapter, we illustrate the dilemma of legal interpretation. In the introduction, we refer to the legal hermeneutics; while in the following sections we discuss individual types of legal interpretation, describing in detail the linguistic, logical, systematic, historical, comparative, and teleological interpretation. We also address interpretation methods such as euro-conformal and constitutionally-conformal interpretation. Nowadays teleological interpretation is often used, and the Constitutional Court of the Czech Republic has approved the possibility of creating law by courts under certain conditions. In practical terms, we are dealing with the sequence of interpretation methods in the application process. The selected method of interpretation has a direct effect on the outcome of the application process.

The fourth chapter focuses on legal argumentation. We present the fundamental theories of legal argumentation, while comparing and evaluating them. Rationality is, according to the most of these theories of legal argumentation, an essential element of an effective legal argumentation. We consider the pragmadialectic theory of legal argumentation as the most complex one. The legal argumentation is also viewed in the context of the principle of legal certainty and the prohibition of denial of justice (prohibition of *denegatio iustitiae*). Very topical is the issue of inconsistency and completeness of the legal system and the existence of the gaps in the law. The gaps need to be solved particularly by judicial interpretation, and need

to be prevented by careful rulemaking. The legal argumentation is also important in relation to the evidence in the process of application of law in order to avoid errors in evidence.

In the fifth chapter, we present the changes in judicature over time. Changes in judicature, so called *overruling*, occur with the change of social environment, when the positive law changes and the rate of legal (dis)continuity is being challenged. In this case, it is necessary to comply with the procedural and material conditions for changing the case law, under which it is possible to overcome it.

In the sixth chapter, we draw attention to some issues of legal interpretation and legal argumentation in the application of law and to their perspectives and importance to us. Persisting legal positivism and legal formalism seem to be a problem that cannot be tolerated. The relation between legal rules and law is another problem. In other words, the conflict of law and justice, which results into the legislature constituting unfair law, which is then applied. This is court ruling *contra legem*. In this context when interpreting and argumentating, the tension between independent and dependent application of law also needs to be resolved. There is a possible solution of this, namely in the concept of legal and rational application of law, and eventually the creation of methodology or methodologies of legal interpretation, so as to maintain the difference between the creation of law and its interpretation. This is extremely important in terms of observance of the principle of separation of powers.

In conclusion, it is observed that the legal interpretation and argumentation is in the process of application of law of fundamental importance from the viewpoint of compliance with the principles of the rule of law. Significance and perspectives of legal interpretation and reasoning are increasing in addition to processes of globalization and Europeanization of law and pluralism of sources of law.

Abstrakt

Tato rigorózní práce se zabývá právní argumentací a právní interpretací jako integrální součástí procesu aplikace práva. Cílem práce je nejen poukázat nesporný význam právní argumentace a interpretace práva v recentní době, ale zmapovat i problémy související s aplikací práva při použití různých výkladových metod na úrovni vnitrostátní i při výkladu evropského práva.

V současné době narůstá význam právní interpretace i právní argumentace v procesu aplikace práva, jelikož právní systém obecně trpí zejména hypertrofií právních norem, vnitřní rozporupností, objevují se mezery v právu. V návaznosti na rekonstrukci soukromého práva v České republice lze oprávněně očekávat nárůst významu judikatury, která bude napomáhat interpretovat novou právní úpravu. V práci je nejprve věnován prostor obecně-teoretickému pojednání o procesu aplikace práva, o právní interpretaci a následně právní argumentaci. Jednotlivé kapitoly práce obsahují judikáty související s analyzovanou problematikou, jak domácí, tak částečně evropské. Značný rozsah práce je věnován analýze metod právní interpretace a teoriím právní argumentace. Předposlední kapitola je zařazena do práce se záměrem prakticky ukázat vývoj judikatury v čase. Za nejdůležitější lze považovat závěrečnou kapitolu práce, kde jsou nastíněny negativní jevy, resp. metodologické problémy při aplikaci práva a autor současně naznačuje cestu, jak se uvedeným jevům vyhnout prostřednictvím vhodně zvolených metod interpretace a argumentačních řetězců.

Právní diskurs je v oblasti procesu aplikace práva i z hlediska hermeneutického živý; lze však shrnout, že v současné době dekonstrukce právního řádu, jak ji mnozí teoretici vnímají, význam právní argumentace a právní interpretace v aplikačním procesu spočívá právě v působení na dodržování principů demokratického právního státu.

Abstract

This thesis deals with legal argumentation and legal interpretation as an integral part of the process of the application of law. The aim of the thesis is not only to point out the present indisputable importance of legal argumentation and legal interpretation of law, but also to explore the problems related to the application of law while using different methods of interpretation at an intrastate level and as well as within the interpretation of the European law.

Nowadays, the importance of legal interpretation and legal argumentation in the process of application of law is increasing, because the law system generally suffers especially from hypertrophy of legal rules, inner incongruousness, and occurring gaps in law. In the context of the recodification of private law in the Czech Republic, it is possible to rightly expect growing importance of judicature, which will help to interpret new legal regulations. The thesis firstly focuses on the survey of general theoretical discourse of the process of the law application, legal interpretation, and subsequently also legal argumentation. Individual chapters of the thesis include judicial precedents that are related to the analysed dilemma, both on the domestic as well as European level. Considerable part of the thesis focuses on the analysis of the methods of legal interpretation and theories of legal argumentation. The penultimate chapter practically discusses the changes in the judicature over time. The final chapter could be possibly considered as the most important chapter of this thesis. This chapter outlines the negative phenomena, or more precisely the methodological problems of the application of law. In addition, the author implies a possible way of avoiding the aforementioned phenomena through effectively chosen methods of legal interpretation and chains of argumentation.

Also from the hermeneutics point of view, the legal discourse in the area of the process of application of law is very vivid. However, it is possible to conclude that at the time of the present deconstruction of the law system, as many theorists perceive this phenomenon, the importance of legal argumentation and legal interpretation within the application process consists in impingement upon the observance the rules of law of a democratic state.

Název rigorózní práce v českém/anglickém jazyce

Name of the thesis in Czech/English language

Proces aplikace práva s akcentem na právní argumentaci a interpretaci/

The process of application of the law with focus on legal argumentation and interpretation

Klíčová slova / *Keywords*

Aplikace práva / *Application of the law*

Právní argumentace / *Legal argumentation*

Právní interpretace / *Legal interpretaion*

Hermeneutika / *Hermeneutics*

Teorie právní argumentace / *Theories of legal argumentation*

Výkladové metody / *Methods of interpretation*