

## Oponentní posudek diplomové práce Jana Rausche „Výklad právních norem v tzv. obtížných případech“

1. Téma diplomové práce je zvoleno velmi vhodně, protože v českém prostředí sice není zcela neznámé, ale v každém případě má daleko k masivnímu rozšíření a porozumění. Z toho vyplývá, že existuje literatura, z níž lze čerpat, avšak rozhodně není všezahrnující, takže poskytuje dostatek prostoru pro kreativitu diplomanta.

2. Práce je přehledně rozčleněna do tří částí doplněných instruktivním úvodem a závěrem; nechybí seznam použité literatury.

3. Rozsah diplomové odpovídá standardu, resp. mírnému nadstandardu, vycházíme-li z poměrů na zdejší katedře teorie práva a právních učen. Průběžné citace v poznámkách pod čarou jsou provedeny korektně.

Seznam literatury není na první pohled příliš obsáhlý (14 položek), dáno je to ovšem zčásti neuváděním citovaných statí ze dvou tuzemských sborníků, nýbrž uvedením právě jen těchto sborníků jako souborných děl, což považuji za sporné, nikoliv však fatální.

Z větších domácích prací k tématu chybí loňská „*Judikatura a právní argumentace. Teoretické a praktické aspekty práce s judikaturou*“ editorů Z. Kühna, M. Bobka a R. Polčáka. Ptát se je též možno, proč nebyly využity další komentáře k Ústavě, resp. specializovaná pojednání k některým dotčeným a autorem rozporovaným problémům (plynutí času v Ústavě, sporo tzv. euronovelu Ústavy).

Hojně a užitečně jsou citováni R. Alexy a R. Dworkin, možná by bylo bývalo dobré sáhnout i po H. Hartovi, a to ne kvůli vlastnímu úzkému tématu tzv. obtížných případů, ale kvůli pojetí práva, které je vlastně prubířským kamenem celé této teorie.

4. Po mém soudu zpracoval diplomant téma solidně, prokázal schopnost práce s literaturou a vlastně i judikaturou, na základě pramenů vytvořil nový významový celek, k jehož různým komponentům rovněž zaujal stanovisko. Nic tedy nebrání obhajobě této kvalifikační práce. Přesto uvádím k využití při rozpravě několik dílčích připomínek, z nichž ta první má povahu metodologickou.

A) Základní pochybnost spojená s diplomovou prací se týká členění interpretačních metod na tzv. základní (standardní) a nadstandardní, jež se promítá mj. v samotném definování obtížného případu. Podává se totiž, že obtížným je ten případ, který zůstává bez

odpovědi po vyčerpání tzv. standardních výkladových metod (str. 11). Sám se přikláním spíše k tomu, že chybí jediná správná odpověď, a to bez ohledu na použité metody.

Sama uvedená klasifikace je totiž unikátní, a to jak ve smyslu jedinečnosti, tak ojedinelosti (mlčí o ní *V. Knapp, O. Weinberger, J. Filip*, brněnská učebnice teorie práva i původní učebnice pražská; takové členění jsem nenalezl ani v literatuře zahraniční). Po mém soudu takto praxe nepostupuje (advokát hledá prospěch klienta, soudce chce/má chtít rozhodnout po zvážení všech relevantních hledisek) a hierarchii metod nezavádí (pochopitelně) zákonodárce ani judikatura. Sama sémantika navíc vzbuzuje dojem, že právníci v „běžném“ provozu se řídí textem, zatímco hledání hodnot, principů a motivů ozřejmujících smysl zákona je vyhrazeno nějaké „vyšší sortě“ interpretů, protože „my na okrese“ se tím nemusíme zatěžovat. Mělo-li by tomu být tak, vrhlo by to nové světlo na Ústavním soudem užívaný pojem „jednoduché právo“, proti němuž by ale nestálo právo ústavní, nýbrž „komplikované“, přičemž každé z „práv“ by mělo vlastní metodologii. Zvláště sporné je hierarchizující rozlišování interpretačních metod v právu ústavním.

**B)** Pokud jde o *Dworkinův* útok na právní pozitivismus, je dosti podstatné ujasnit si, co je vlastně pozitivismus. Např. *O. Weinberger* sám sebe mezi pozitivisty řadil (řadí), a přesto četba jeho prací v první polovině 90. let minulého století byla setkáním s jiným světem, v němž mají význam pojmy jako předporozumění či teleologické pozadí, extrasystémové úvahy, hledání vztahů mezi právem a sociálními institucemi, definování antropologických konstant práva. Český pozitivista (formalista) byl ve zmiňovaném období zpravidla všeho toho prost. Útočí *Dworkin* na *Weinbergera*, nebo na anonymního Čecha? Po pravdě, nevím, zda *Dworkin* není ve skutečnosti zachráncem pozitivismu jako metodologie schopné v tomto světě obstát.

**C)** S předchozím bodem souvisí i má další pochybnost. Jsou pozitivisté a zastánci nového paradigmatu, o nichž diplomant píše v závěru, opravdu dvěma protivnými tábory? Pod tam podanou charakteristiku pozitivistů se podepíše asi každý. Jádro pudla má být zřejmě v jejich skepsi k materiálním pramenům práva, z nichž jsou ale současně vyjímány akceptované principy. Jenže podle morálních soudů, jež v materiálních pramenech zůstávají, asi nikdo rozhodovat nezamýšlí. To samé platí o doktríně, jejíž váha spočívá především v přesvědčivém objasnění nějakého institutu nebo přístupu, nikoliv v popření vázanosti soudce psaným právem: stále jde přece o odpověď na otázku, co je významem předmětného právního ustanovení.

**D)** Kdybychom se rozhodli *dworkinovské* přístupy aplikovat v systému zavedených institucí a pevně zakotvené morálky, patrně bychom je odsoudili k nebytí. Mám pocit, že

míst s „konsensem na osvědčených a pevných institucionálních východiscích“ (str. 64) zřetelně ubývá.

**E)** O nejasnosti této tematiky v právnické obci nicméně svědčí i citát ze str. 49, podle nějž se soudy zabývají pozitivním právem, zatímco Ústavní soud právem přirozeným, z něhož má vyplynout nedostačivost Ústavního soudu ve znalostech jediného správného a všem srozumitelného pozitivního práva.

**F)** Nemyslím, že nález č. 30/1998 Sb. souvisel se snahou Ústavního soudu prosadit „závaznost“ odůvodnění svých nálezů, a to především proto, že snad s výjimkou *A. Procházky* žádný soudce Ústavního soudu nedal nikdy najevo, že by o něco takového usiloval. Vždy šlo pouze o *ratio decidendi*, resp. nosné důvody odůvodnění, a to nikoliv se závazností obdobnou zákonu (nejde přece o obecnou normu). Nejsm si rovněž jist, je-li přesné, že citovaný nález vyvoval vlnu nevole u „části právních vědců“, pokud je míněn (?) pouze *V. Pavlíček*. Pravidlo počítání času převzal pro „svou“ třicetidenní lhůtu rovněž Senát.

**G)** „Postoupení“ a „doručení“ návrhu zákona není totéž; může to mít dopad na odlišná data relevantní události (viz str. 50).

**H)** Jusnaturalismus i juspozitivismus mohou být dobré, resp. špatné v závislosti na obsahu práva (viz např. „*Der Doppelstaat*“ *E. Fraenkela*, u nás druhou knih *Z. Kühna*). Juspozitivismu ale vždy bude vyčítáno zakrňování občanského vědomí o tom, co je správné a spravedlivé, zatímco jusnaturalismus bude podezřelý z rozvracení řádu kvůli svědomí. Toto téma extenduje směrem k právu na odpor, občanské neposlušnosti atd. (str. 53).

**CH)** Zajímavý je námět stran chápání lhůty podle čl. 50 Ústavy jako pořádkové. Jak by se to v praxi projevovalo?

**I)** Co je zákon podle čl. 88 Ústavy, resp. co znamená, že jím je Ústavní soud vázán?

**J)** Diskusní otázkou je, jaký je vliv české doktríny na soudy, resp. jak se pozná v situaci, kdy citace literatury není úplně zavedenou konvencí.

Jak je patrné, mají připomínky diskusní povahu. S ohledem na průběh obhajoby podmíněně doporučuji hodnocení diplomové práce jako „výborné“.

V Praze dne 23. dubna 2007

---

Doc. JUDr. Jan Rysela, Ph.D.