

2. 12. 2014

Veźměte, prosíme, na vědomí, že text článku odpovídá platné právní úpravě ke dni publikace.

Právo a spravedlnost III: Dualismus práva z pohledu jeho adresátů

Téma dualismus práva lze chápat z několika hledisek, jež se mohou - a nemusí - významově překrývat. V rámci konference Dualismus práva aneb Nové dvojí právo, pořádané Vysokou školou manažerské informatiky, ekonomie a práva a Nakladatelstvím Havlíček Brain Team, kterou mj. podpořila i společnost epravo.cz a Ústav práva a právní vědy, a která se uskutečnila v rámci již každoročně pořádaného festivalu práva s názvem Pražský právní podzim (PPP), jsem uvedené téma uchopil ve vztahu k adresátům (recipientům) právních norem a práva vůbec z pohledu, co právo vlastně je, a jak se jich - těchto adresátů - právo v jejich vlastních životech, dotýká. Pro tyto účely jsem právo rozdělil na klasické (i) Law in books a (ii) Law in action.



Law in books a law in action

Law in books možno chápat jako

a) *Parlamentní právo*

Parlamentní právo jsou zejména zákony; zde je patrná ztráta významu psaného práva, jež zákony reprezentují (vedle vyhlášek ministerstev a zákonných opatření Senátu), a to v přímé úměře, jak roste význam soudcovského práva.

b) *Doktrína (komentáře)*

Tak, jak upadá význam psaného práva, upadá logicky i význam komentářů k zákonům, stejně jako doktríny ve smyslu právní nauky, tím spíše časopiseckých článků apod.

Nutno doplnit, že z hlediska adresátů práva je komentáře a právní nauka příliš nezajímají a nejsou centrem jejich pozornosti. Podobně jím nejsou ani zákony, a pokud jsou, pak jen ty, které občan jako adresát práva a v tom či onom okamžiku svého života aktuálně potřebuje.

Law in action lze členit na

a) soudcovské právo

- aa) soudcovské právo soudů 1. stupně
- ab) soudcovské právo soudů 2. stupně - krajských soudů
- ac) soudcovské právo soudů 2. stupně - vrchních soudů
- ad) soudcovské právo Nejvyššího soudu jako dovolacího soudu
- ae) soudcovské právo Ústavního soudu

b) právo správních úřadů

ba) právo správních úřadů „obecných“ - dotazníky, formuláře apod.

bb) právo správních úřadů „zvláštních“ - ÚOHS, NKÚ, ČNB, apod.

c) právo územně samosprávných celků

ca) právo krajů

cb) právo obcí

d) smluvní právo

da) smluvní právo ve vztahu podnikatel-spotřebitel - formulářové smlouvy

db) smluvní právo ve vztahu podnikatel-podnikatel - objednávky jako smlouva

dc) smluvní vztahy člověk-člověk - vzory smluv stažené z internetu („google law“)

dd) právo všeobecných smluvních podmínek

e) úzus, zvyklost, obyčej.

Z výše uvedeného výčtu, který si samozřejmě neklade právo na úplnost, je z hlediska adresáta práva zajímavá rozhodovací praxe zejména soudcovské právo soudů 1. stupně a soudcovské právo soudů 2. stupně, a to jak soudů krajských, tak vrchních. Naopak méně zajímavá, ne-li nezajímavá, je pro drtivou většinu adresátů práva judikatura Nejvyššího soudu jako dovolacího soudu, Nejvyššího správního soudu jako soudu kasačního a Ústavního soudu, tedy těch vyšších soudů, které jsou pro nás jako interprety a aplikátory práva nejzajímavější.

Podíváme-li se naopak na právo územně samosprávných celků, tak zde můžeme říci, že právo krajů není pro adresáty práva příliš „blízké“ a v praxi využívané; právo obcí již v jejich zájmu stojí více, a to nejen v zájmu gamblerů či alkoholiků, které zajímá znění příslušné vyhlášky, ale může je zajímat i „komunální právo“ týkající se odpadů, psů či územního plánování.

Jako liberála by mě nikdy nenapadlo, že to budu já, kdo bude chválit právo správních úřadů. Dáme-li stranou právo správních úřadů „zvláštních“ (jako je ÚOHS, NKÚ, ČNB, apod.), které zajímá pouze omezený počet adresátů zvláštních norem, na jejichž základě působí správní úřady jako regulátoři určité činnosti, musíme říci, že právo správních úřadů „obecných“, projevující se často zesměšňovanými dotazníky a formuláři na úřadech, tvoří naprostou základnu právní jistoty občanů jakožto adresátů práva. Pokud zde dnes několikrát zaznělo, že rozhodovací praxe jednotlivých soudů a i jednotlivých soudců (ano, bylo by spíše přesnější mluvit o judikatuře soudců) je rozkolísaná a i uvnitř jednoho soudu mají soudci na totožnou věc jiné právní názory a řeší ji rozdílně, pak totéž nemůže - naštěstí zaznít o správních úřednicích. Představme si, kdyby měli občané takovou právní nejistotu, jako mají na soudech, rovněž na úřadech. Jeden úředník u jedné přepážky by vydal stavební povolení nebo řidičský průkaz, zatímco tomu samému člověku by je jiný úředník u jiné přepážky nevydal, a to z důvodu, že má na věc jiný právní názor. Tak tomu naštěstí není a proto je „právo správních úřadů“ s jeho tolik karikovanými formuláři páteří právní jistoty.

To by bylo k právu, řekněme (neboť i do oblasti práva veřejného pronikají soukromoprávní prvky a mluví se někdy o jeho částečné privatizaci, pročez právo veřejné není úplně zcela právem veřejným; zde bychom navíc měli hovořit spíše o veřejných institucích, než o právu veřejném jako takovém, pozn. aut.), „veřejnému“.

Co se týče smluvního práva, tedy oblasti práva, řekněme (neboť i do oblasti práva soukromého pronikají veřejnoprávní prvky a mluví se někdy o jeho částečné publicizaci, pročez právo soukromé není úplně zcela právem soukromým), „soukromého“, zde adresáty práva zajímají zejména

formulářové smlouvy, a to jak ve vztazích týkajících se smluvního práva ve vztahu podnikatel-spotřebitel či ve vztahu podnikatel-podnikatel, kde se smlouvy často ani nepoužívají a kde hrají dominantní roli objednávky, které působí prakticky jako smlouva a hlavní roli zde hraje právo všeobecných smluvních podmínek. Ve smluvních vztazích člověk-člověk si adresáti práva vypomáhají vzory smluv staženými z internetu (tento jev bych s jistou měrou nadsázky označil jako „google law“).

V oblasti práva soukromého můžeme potom uzavřít, že páteří právní jistoty je právo všeobecných smluvních podmínek.

Konflikt liberalizačních pokusů zákonodárce a sociálně-inženýrských zásahů soudů

Pokud bych měl zmínit nějaký trend, který v současné době vidím v interakci mezi jednotlivými státními mocemi z hlediska působení práva, pak je to konflikt liberalizačních pokusů zákonodárce (nový občanský zákoník postavený na zásadě „smlouvy se mají dodržovat“ a „slib zavazuje“) a sociálně-inženýrských zásahů soudů (postavených na zásadě právě opačné, a to chránit slabší smluvní stranu, a to za každou cenu, i proti výslovnému textu zákona nebo za, či nad jeho rámeček).

Tento trend je patrně důsledkem toho, že jsme postupným vývojem a možná i nevědomky zavrhlí právní normativismus jako přežitek a dali tak průchod soudcovskému nalézání práva. To se ale vymklo z opratí, resp. začíná existovat již samostatně mimo psané právo reprezentované zvláště zákonem, neboť soudy interpretují zákon někdy zcela mimo jeho normativní význam. Příkladem může být konstantní judikatura Ústavního soudu, srov. např. *„Zásada souladu výkonu práv s dobrými mravy představuje významný korektiv, který v odůvodněných případech dovoluje zmírňovat tvrdost zákona, dává soudci prostor pro uplatnění pravidel slušnosti (sp. zn. I. ÚS 643/04). Pojem dobré mravy nelze vykládat pouze jako soubor mravních pravidel užívaných jako korektiv či doplňující obsahový faktor výkonu subjektivních práv a povinností, ale také příkaz soudci rozhodovat praeter legem či dokonce contra legem, pokud jde o reprobaci jednání přičícího se dobrým mravům...“* (poznámka NS: v aplikačním procesu je třeba ovšem odlišovat dosah ustanovení § 3 odst. 1 a § 39 ObčZ 1964).

Ústavní soud v uvedeném rozhodnutí, které bohužel nelze v jeho rozhodovací praxi považovat za exces, ale za ustálený názorový proud, dává soudům obecné soudní soustavy návod, jak postupovat na úrovni podústavního práva. Ústavní soud tak nejenže „opravňuje“ soudce aplikovat dobré mravy, ale dává soudcům dokonce příkaz (!) rozhodovat *praeter legem* (!) či dokonce *contra legem* (!), pokud jde o reprobaci jednání přičícího se dobrým mravům.

Jsem názoru, že nic horšího se nemohlo stát a že aplikace dobrých mravů (které nejsou z důvodu, že by taková úprava byla nutně kasuistická a nevyhovující, nikde legálně definovány) proti výslovnému textu zákona je evidentní extenzí judikativy do exekutivy a z tohoto důvodu porušením čl. 1 Ústavy. Nemám nic proti dobrým mravům (morálce) jakožto normativnímu systému stojícímu vedle práva a vhodně jej z takové pozice doplňující, ale nelze z morálky činit právo, jak to činí Ústavní soud, který z korektivu dobrých mravů činí v podstatě nadzákonek, stojící nad „psaným“ zákonem, přijatým ústavně konformním způsobem parlamentem. Uvedený trend je nebezpečný a vede k zesílení právní nejistoty a k nepředvídatelnosti práva, neboť adresáti práva zde již vůbec neví, podle jaké normy bude soud rozhodovat, a zda soudce nebude v souladu s příkazem Ústavního soudu aplikovat svoji subjektivní morálku (o jejímž obsahu adresáti práva na rozdíl od vyhlášeného zákona ničeho neví a ani vědět nemůže), neboť jinou morálku (tj. jiné pojetí dobrých mravů) bude mít soudce, jehož tchán má úvěrovou firmu, a jinou soudce, jehož blízká osoba si koupila nekvalitní hrnce za 100tisíc atp.). Zdánlivě bohubilá snaha Ústavního soudu po rozhodování v souladu s dobrými mravy za účelem dosažení spravedlnosti se může rychle ukázat právě z hlediska spravedlnosti kontraproduktivní a významně posílit právní entropii, namísto posílení právní jistoty adresátů práva, která by měla být

jedině finálním cílem rozhodovací praxe soudů.

Závěr

V kompetenci Ústavního soudu je poměřovat soulad zákona s ústavním pořádkem; nejsem si však jist, zda do tohoto přezkumu spadá i kompetence přikazovat soudům neřídit se zákonem, ale spravedlností (dobrými mravy, morálkou) proti výslovnému textu zákona. V takovém případě totiž již nejde o negativní zákonodárství, ale o legislativu sui generis a ta je podle ústavního pořádku pouze v kompetenci zákonodárce. Ten také v právním státě prostřednictvím srozumitelně psaných právních norem, jež jsou obsahem zákonů, garantuje občanům, jako adresátům práva, právní jistotu a právě proto je právo „předem a výslovně a určitě a srozumitelně psané“, aby jej mohli adresáti práva dopředu poznat a podle něj se řídit. Takovým právem však nově vznikající a nežádoucí dualismus práva (nové dvojí právo), působící vedle „předem psaného práva - zákonů“ jako „právo dobrých mravů“, není.



JUDr. Luděk Lisse, Ph.D. LL.M. MPA,
ředitel Ústavu práva a právní vědy, o.p.s.

[Ústav práva a právní vědy, o.p.s.](#)

PALÁC KONVIKT
Konviktská 24
110 00 Praha 1

Tel.: +420 224 247 011

Fax.: +420 224 281 226

e-mail: podatelna@ustavprava.cz

[*] Příspěvek byl přednesen v rámci konference Dvojí právo (nový dualismus práva), pořádanou Vysokou školou manažerské informatiky, ekonomiky a práva, konané dne 13. listopadu 2014, v rámci Pražského právního podzimu 2014 (Nakladatelství Havlíček Brain Team).

Další články:

- [Vybrané otázky poskytování zdravotních služeb na dálku](#)
- [DEAL MONITOR](#)
- [„Za každou kauzou je živý příběh“](#)
- [Ombudsman na Maltě - základní parametry a role. A v čem bychom se mohli poučit i my v Česku?](#)
- [DEAL MONITOR](#)
- [DEAL MONITOR](#)
- [Rozhovor s JUDr. Veronikou Janoušek Rudolfovou, samostatnou advokátkou specializující se na sportovní právo](#)
- [DEAL MONITOR](#)
- [DEAL MONITOR](#)
- [DEAL MONITOR](#)
- [Fotbaloví agenti vs. FIFA ve světle stanoviska generálního advokáta Soudního dvora Evropské unie](#)