

## Přednáška č.5

# Kritika právního formalismu a Radbruchova formule.

Osnova přednášky

a) Co je právní formalismus?

b) Radbruchova kritika právního pozitivismu

c) Případy uplatnění Radbruchovy formule

# A) Co je to formalismus a formální?



**Formalismus** (z latinského *formalis-tvarový*) obecně označuje:

- a) **způsob (metodu) myšlení**; který vede k tomu, že poznávání se klade důraz na formu, tvar, podobu či formální podmínky; obsah jako takový není předmětem poznávání;
- b) **formu racionality**; není jen způsobem myšlení (poznávání), ale i rozhodování a jednání, kdy je nutné dodržovat či postupovat podle formálních požadavků (pravidel);
- c) **směr v některých vědách jako např.** v matematice, (matematický formalismus), lingvistice nebo estetice.

V běžné jazyce je slovu *formalismus* často připisován pejorativní (negativní) význam. Takto negativně je hodnocen přístup, který jednostranně zdůrazňuje jen formální znaky bez ohledu na jejich obsah.

- *Proto je nutné rozlišovat, mezi formalismem jako*
- *legitimním způsobem myšlení a nutnou formou racionality, která činí z lidského jednání „hru podle pravidel“; (konstitutivní význam);*
- *nekritickým lpění na formě a formalitách, mechanickým a bezúčelným uplatňováním pravidel a požadavků k jejich plnění, apod.; (destruktivní význam).*
- V běžné jazyce je slovu *formalismus* často připisován pejorativní (negativní) význam. Takto negativně je hodnocen přístup, který jednostranně zdůrazňuje jen formální znaky bez ohledu na jejich obsah.
- *Proto je nutné rozlišovat, mezi formalismem jako legitimním způsobem myšlení a nutnou formou racionality, která činí z lidského jednání „hru podle pravidel“; (konstitutivní význam);*
- *nekritickým lpění na formě a formalitách, mechanickým a bezúčelným uplatňováním pravidel a požadavků k jejich plnění, apod.; (destruktivní význam).*

# Co je to právní formalismus?



- ◉ **Právní formalismus je dnes často chápán jen jako pejorativní označení, především takového právního myšlení a právní praxe, které jsou ve své interpretaci zákona hodnotově necitlivá a stupidní (stupidita není nadávka ale klasifikace nerozumnosti, nekritičnosti, omylu, ztráty reflexe atd...).**
- ◉ **Právní pozitivismus svým požadavkem oddělení práva od morálky je často jednostranně interpretován jako „zdroj“ hodnotově necitlivého formalismu;**

# Upozornění!



- **Formalismus je legitimní způsob myšlení, který tvoří jádro právního myšlení;**
- **Každý právník je mandatorní formalista.**
- **Budeme rozlišovat mezi jeho konstitutivní funkcí (mandatorní formalismus)**
- **a jeho jednostranným, nekritickým uplatněním, lpěním na formě či formálních znacích nebo pouze logických souvislostech atd..**

# Znaky právně formalistického myšlení:



1. Věnuje pozornost správnosti formy práva a jejích projevů; (viz Kelsenovo přesvědčení, že forma má konstitutivní funkci)  
Zabývá se pouze platnou formou právního předpisu a institucionálního a procesního rámce, který lze naplnit různým obsahem  
Vychází z přesvědčení, že správná forma bude vždy naplněná správným obsahem; **právní formalismus je hodnotově neutrální;**
2. tázání je vedeno otázkami: „Co je právní a jakou má formu? tzn., jaká forma činí právo právem? Proč je legalita neodmyslitelnou formou práva? atd.,
3. dbá na logicko - gramatickou (jazykovou) správnost; tuto kompetenci používá k objasnění významu právních pojmů;

# Čtyři teze, které definují právní formalismus



Někteří autoři vymezují juristický formalismus prostřednictvím čtyř tezí:

*legalismus*; zákon hraje primární roli jako pramen práva, je tvořen zákonodárcem nikoli soudcem;

*teze právní determinovanosti*; úkolem soudce je nalézt v každém souzeném případě jedinou právně správnou odpověď;

*teze právního systému*; právo není prostým souhrnem norem ale vždy smysluplně uspořádaným systémem;

*teze právního rozhodování*; úkolem soudců je podle práva rozhodovat, nikoli právo opravovat.

## A2) Příklad přepjatého právního formalismu, důsledkem lpění na formě za každou cenu:



*Příklad Ústavních stížností z roku 1996:*

***ÚS posuzoval případ, kdy v přihlášce k registraci měli všichni kandidáti do Senátu vyplnit rovněž rodné číslo. Toto číslo obsahuje datum narození a tři další číslice pro osoby narozené do roku 1954, resp. čtyři další číslice pro osoby narozené po roce 1954.***

***První ze stěžovatelů měl vyplnit tři číslice-060, ale nenapsal poslední nulu.***

***Druhý měl uvést také tři čísla - 347, ale ve formuláři před ně napsal nulu 0347, protože tam byla čtyři místa. Z tohoto a jen z tohoto důvodu byla odmítnutá kandidatura obou kandidátů do Senátu, nejdříve Ústřední volební komisí a pak i Nejvyšším soudem.***



# Ústavní soud konstatoval:



***„jde o přepjatý formalismus, jehož důsledkem je sofistikované zdůvodňování zjevné nespravedlnosti nebo nepřihlédnutí ke smyslu a účelu právní úpravy a tím dotčení smyslu čl. 36 odstavce 1. Listiny.“***

*(Čl. 36 odst. 1 Listiny: Každý se může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech i u jiného orgánu.)*

# Vysvětlení :



- Ústavní soud v obou případech konstatoval, že jde o přepjatý právní formalismus. V obou případech se kandidáti do Senátu dopustili tzv. zjevné chyby v psaní, přičemž tyto chyby zpravidla nemají právní účinky a lze je kdykoli neformálně opravit. Zjevné chyby v psaní a počtech totiž nejsou skutečnými, tzv. právními vadami. Ke skutkovému stavu je třeba podotknout, že volební komise vystavila stěžovateli potvrzení o převzetí přihlášky a teprve poté došlo ke zjištění nesprávně vyplněného rodného čísla. Jestliže procesní úkony účastníků řízení (registrace volební komisi je nepochybně správné řízení) obsahují zjevnou nesprávnost, je nutné dát účastníkům řízení příležitost ji odstranit. Opakem tohoto postupu je přepjatý právní formalismus, jehož důsledkem je sofistikované zdůvodňování zjevné nespravedlnosti. Ústavní soud také odkázal na náleze ze dne 11. 7. 1996, sp. zn. III. ÚS 127/96.
- Závěrem je, že ačkoli zákon bylo možné interpretovat více způsoby, bylo třeba vycházet z jeho smyslu a účelu, nikoli z doslovného znění (což učinil Nejvyšší soud). Ústavní soud tedy použil kromě jazykové také teleologickou interpretaci právního předpisu.

# Příklad zneužití formální logiky v právní argumentaci

- Příklad z roku 1996 z Hradce Králové - dva členové hnutí skinheads vyhrožovali čtyřem romským mladíkům ve vlaku zabitím a vyhozením z vlaku, jednoho poté fyzicky napadli...  
Zdůvodnění rozsudku patří dodnes k nejkuriosnějším rozhodnutím:

- Soudce neuznal pachatele vinnými z rasově motivovaného násilí, neboť:  
*„...je třeba rozlišovat tři velké rasové skupiny, a to indoevropskou, negroaustralskou a mongolskou, přičemž občané romského původu stejně jako občané české národnosti jsou příslušníky téže indoevropské rasy, a nelze tedy postihovat jako rasově motivované jednání násilné útoky ze strany pachatelů, kteří jsou jedné rasy.“*

(Obžalovaní tak byli odsouzeni pouze podle paragrafu 196 odstavce 1. TrZ – sazba maximálně jeden rok, nikoli podle odstavce 2., kde se jedná o odsouzení rasistického motivu jednání a sazba je minimálně šest měsíců a maximálně tři roky).

# Kde se dopustil soudce chyby?



- Soudce založil svoji argumentaci na formálně logickém výkladu pojmu rasa – tudíž v násilnosti neshledal žádný rasistický motiv.
- Taková interpretace formalizuje ochranu práva být jiným - toto právo je proklamováno, ale není zaručeno;
- vede ke snížení společenské nebezpečnosti rasismu, resp. takového činu, který vede k porušení práv jiného;

# Další nálezy Ústavního soudu, v nichž odmítl právní formalismus



- Nález sp. zn. Pl. ÚS 19/93
- Nález sp. zn. III. ÚS 74/94
- Nález sp. zn. III. ÚS 127/96
- Nález sp. zn. Pl. ÚS 33/97
- Nález sp. zn. III. ÚS 470/97
- Nález sp. zn. IV. ÚS 253/03
- Nález sp.zn. Pl. ÚS 27/09 (kauza Melčák)

Nejčastěji byl „přepjatý“ formalistický přístup judikován v rozhodnutích ÚS v těchto kontextech:



- - **přísné dodržování procesních pravidel bez ohledu na jejich účel;**
- - **zbytečný (a tudíž formalistický) úkon; nerespektování smyslu, účelu ani cílů pravidel;**
- - **nezohlednění okolností případu;**
- - **ignorování skutkových zjištění, námitek, věcné stránky věci;**
- - **netolerování formalistického postupu obecných soudů ;**
- - **nerespektování vůle účastníků ve smlouvách;**
- - **gramatická a příliš úzká interpretace;**
- - **právní úkon učiněný pouze „pro forma“;**
- - **formalismus jako libovůle, svévole;**

# Příčiny přepjatého formalismu:



Nebezpečí přepjatého formalismu spojuje dnes řada právních teoretiků především s aplikací práva a konkrétně s interpretací.

Poznámka:

- *Právě v interpretaci spatřoval nebezpečí formalistického přístupu H. Kelsen, a to tehdy, když se soudní rozhodnutí dostává do rozporu se zájmy, které považujeme za zájmy hodny ochrany. Jinými slovy, kdy výklad zákonného textu nebude v souladu s úmyslem zákonodárce. Je nutné zdůraznit, že úmysl zákonodárce je zde jen výrazem jeho schopnosti pozorovat, myslet a formulovat právo jako právo.*
- *Proto Kelsen zákonodární činnost nepovažuje za možný zdroj takového přístupu, a nebezpečí spatřuje jen v interpretaci.*

# Podle českého autora Z.Kühna můžeme nahlížet na příčiny přepjatého formalismu jakoby „zvnějšku“ a „zevnitř“.



- „Z vnějšku“ může interpretaci problematizovat:
  - **obsahová formalita**, kterou nazývá obsesí jasnými (konkrétními) normami, kdy se při rozhodování preferují jasné normy před normami, jejichž obsah vyžaduje úvahu;
  - **institucionální formalita**, jako projev uplatňování zdrojů, které nesplňují znaky formálního pramene práva;

„Ze vnitř“ pak **interpretační formalitu** problematizují:

- **formalita metodologie výkladu práva**, (kdy se preferuje jeden metodologický přístup nebo se setrvává jen na zaužívané dichotomie metod výkladu, atd.);
- **metodologický purismus**, (snaha o metodologickou čistotu interpretace právního textu, uplatňují se jen ty metody, které s obsahem textu souvisí);
- **dichotomická povaha právní argumentace**, (kdy se předpokládá, že buď je pro právní diskurs relevantní vše (judikatura), nebo je to zcela irrelevantní.)
- Viz k tomu KÜHN, 2012, op.cit., s. 211-215.



## b) Formalismus spojen s otázkou legitimacy zákonného práva

Uvedené případy formalismu byly případy v judiciální praxi. Tyto případy se dají korigovat procesními procedurami;

**Za jinou podobu formalismu je považována situace, kdy obsah zákona se dostává do konfliktu s principy spravedlnosti či morálními nebo lidsko-právními hodnotami,**

- **tento problém je v právní filosofii nepřesně označován za konflikt pozitivního a přirozeného práva; (jako vítěz z tohoto konfliktu vychází obvykle přirozené právo ).**
- **Slovo nepřesně jsme použili proto, že toto označení, resp. ustálený výklad tohoto problému, zaměňuje (ať už z jakýchkoli důvodů) právní pozitivismus za právní formalismus.**

# *Radbruchovo řešení konfliktu přirozeného a pozitivního práva:*



## **Gustav Radbruch (1878-1949)**

německý právní filosof a teoretik trestního práva

- Radbruch byl stoupencem právního pozitivismu, nicméně právo je podle něj kulturní jev a má hodnotu, smyslem práva je sloužit spravedlnosti
- mluví o ideji spravedlnosti a vymezuje ji jako jednotu tří částí: **formální spravedlnosti, účelnosti a právní jistoty**
- po válce kritika právního pozitivismu - renesance přirozeného práva



Radbruch si klade otázku: „zda autoritativně stanovené právo také platí, jde o platný zákon i když jeho uplatnění vede k nespravedlivým důsledkům a je v rozporu se svým účelem?“



Radbruchova formule:

„Konflikt mezi spravedlností a právní jistotou 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.“

# Co znamená Radbruchova formule?



Pozitivní právo (zákon) je platný a je nutné jej akceptovat i když je obsahově nespravedlivý nebo neúčelný – **první část formule** pokud však dochází uplatněním takového zákona k „**nesnesitelné míře nespravedlnosti**“ – **dochází k tomu, že takové právo:** se stává „nenáležitým právem“; důsledkem toho ztrácí platnost a na jeho místo nastupuje spravedlnost;

## **To znamená, že:**

platnost a správnost zákona, odkazující se jen na jeho legalitu selhává, je příliš formální a v takové situaci je platnost zákona poměřována spravedlností, (morálními hodnotami, lidskými právy).

Spravedlnost se zde stává podmínkou platnosti/správnosti práva a dostává přednost před právní jistotou.

**Stručně: tato formule požaduje retroaktivitu a jako podmínku platnosti pozitivního práva stanovuje spravedlnost**

# Uplatnění formule:



- ✘ **V Německu 1x v roce 1968 v případě uznání státního občanství a navrácení majetku Židům.**
- ✘ **Po druhé v 90. letech –byla uváděná či navrhována pro řešení případu tzv. Berlínské zdi.**
- ✘ **Český ústavní soud použil část této formule také při řešení dvou případů.**

# Věc: státní příslušnost



- Spolkový ústavní soud posuzoval nařízení č.11 k zákonu o říšském občanství ze dne 24.11. 1941, na základě kterého bylo Židům, kteří emigrovali, odňato státní občanství a majetek.
- Spolkový soud při řešení jednoho případu takto postiženého bývalého německého občana vycházel z „Radbruchovy formule“ a stanovil si dvě podmínky: první byl rozpor pozitivní normy „s fundamentálními principy spravedlnosti“, druhou intenzita tohoto rozporu, tj. rozpor musí být „evidentní“ a musí dosáhnout „nesnesitelnou míru“.
- Spolkový soud konstatoval, že takto vadný právní předpis je neplatný ex tunc a nestal se platným ani tím, že byl určitý čas aplikován a dodržován“

Převzato od Holländer, P. Filozofia práva, str. 19-20.

# Další případ použití Radbruchovy formule českým ÚS

- Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 281/97
- jednalo se o náhradu těžké újmy na zdraví, způsobenou střelbou v ulici Orlí v Brně v srpnu 1969, které se poškozený marně domáhal před socialistickými soudy.
- Radbruchova formule v něm není výslovně citována, ale Ústavní soud rozhodl v jejím smyslu.



# Stručný komentář:



- Nález Ústavního soudu sp. zn. I ÚS 281/97 máte popsány v učebnici „Filosofie práva“ od Pavla Höllandera. Jen dodám, že Radbruchova formule v něm není *expressis verbis* zmíněna, ale že z ní tento rozsudek vychází, když odmítá rozsudek Krajského soudu v Brně z roku 1977 s tím, že věc sice byla rozsouzena formálním prostředkem označeným za rozsudek, avšak materiálně způsobem, který je v rozporu se zásadou spravedlivého projednání věci. Ústavní soud následně aplikoval retroaktivitu a neuznal překážku věci rozhodnuté. Ústavní soud vyřešil trilema stejně, jako německý soud kauzu Berlínské zdi – tehdejší rozsudek Krajského soudu v Brně byl v rozporu s tehdy platným právem.