

TEORETICKÝ ČASOPIS  
PRO OTÁZKY  
STÁTU A PRÁVA  
"THE LAWYER"  
SCIENTIFIC REVIEW  
FOR PROBLEMS OF STATE  
AND LAW

«LE JURISTE»  
REVUE SCIENTIFIQUE  
CONSACRÉE AUX PROBLÈMES  
DE L'ÉTAT ET DU DROIT

„DER JURIST“  
ZEITSCHRIFT FÜR STAATS-  
UND RECHTSWISSENSCHAFTEN

«ЮРИСТ»  
НАУЧНО-ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ  
ЖУРНАЛ ПОСВЯЩЕННЫЙ  
ВОПРОСАМ ГОСУДАРСТВА  
И ПРАВА



CXLV  
06

Vedoucí redaktor:  
JUDr. Milan Kindl, CSc.

Redakční rada:  
Prof. JUDr. PhDr. Karolína Adamová,  
CSc.

JUDr. Vladimír Baláš, CSc.  
JUDr. Josef Baxa  
Doc. JUDr. Josef Blahož, DrSc.  
JUDr. František Cvrček, CSc.

JUDr. Karel Čermák  
Prof. JUDr. Karel Eliáš, Dr.  
Prof. JUDr. Petr Hájek, DrSc.  
Prof. JUDr. Pavel Holländer, DrSc.  
Doc. JUDr. Ignác A. Hrdina, DrSc.,  
O. Praem.

Prof. JUDr. Jiří Malenovský, CSc.  
JUDr. Ján Matejka  
JUDr. Otakar Motejl  
Prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc.  
Doc. JUDr. Jiří Pipek, CSc.  
JUDr. Josef Skála, CSc.

Prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek,  
DrSc.  
JUDr. Jaroslav Zachariáš, CSc.

Ykonný redaktor:  
JUDr. PhDr. Zdeněk Masopust, DrSc.

Tajemnice redakce:  
Hana Chelková

**OBSAH**

STATI

Jan W i n t r : K hermeneutice v právní vědě a v historiografii . . . . . 993

Petr M i s n a : Imanentní meze garantující existenci Spolkového ústav-  
ního soudu na pozadí právní síly jeho rozhodnutí . . . . . 1005

Kateřina D o u c h o v á : Aktivní legitimace podát žalobu na neplatnost  
k soudním ES v rámci souděžního práva . . . . . 1037

Milan G a l v a s : K úpravě právní subjektivity člověka v pracovním  
právu ve vztahu k návrhu nového občanského zákoníku . . . . . 1063

Petr D o b í š : Nová právní úprava rozhodčího řízení v Rakousku . . . . . 1074

DISKUSE

Milan S l á m a : Poznámky k článku Jiřího Boguszaka Právo a postmo-  
derní situace . . . . . 1088

RECENZE A ANOTACE

Stanislav P ř í b y l : Ignác Antonín Hrdina: Texty ke studiu konfesního  
práva, I. - Evropa a USA. Universita Karlova v Praze, Nakladatel-  
ství Karolinum, Praha 2006, 322 s. . . . . 1096

Monika P a u k n e r o v á : J. von Staudinger: Kommentar zum  
Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengeset-  
zen, Einführungsgesetz zum BGB/Internationales Privatrecht, Ein-  
leitung zum Internationalen Privatrecht, Sellier - de Gruyter, Berlin  
2003, 1158 s. . . . . 1098

Pavel B u r e š : Raífaa Ben Achour, Slim Laghmani: Le droit interna-  
tional à la croisée des chemins - Force du droit et droit de la force  
(Mezinárodní právo na rozcestí - Síla práva a právo síly), A. Pedone,  
Paris, 2004. . . . . 1100

Renáta J e ž k o v á : Halušková, A., Nevolná, Z., Škrinář, A.: Základné  
otázky obchodného práva. Typis Universitatis Tynaviensis, vydava-  
telsvo TU a VEDA, vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied, Bra-  
tislava 2005, 222 s. . . . . 1101

Blanka T o m a š k o v á : Šorník příspěvků z konference k při-  
pravované rekonstrukci občanského zákoníku, UP Olomouc, Olo-  
mouc 2006 . . . . . 1103

Karolína Č e r e n á : Tri sborníky o právnej kultúre a európskom  
integračnom procese . . . . . 1106

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Karel S c h e l l e : Mezinárodní konference MOMAN 06 . . . . . 1108

Jiří H e r c z e g : Česko-německý seminář „Lidská práva v evropském  
trestním právu“ (Würzburg, 21. - 22. 4. 2006) . . . . . 1109

AUTOŘI

Mgr. Pavel Bureš, Právnická fakulta UP, Olomouc  
Ing. Karolína Červená, Právnická fakulta P. J. Šafárika, Košice, SR  
JUDr. Petr Dobíš, Právnická fakulta ZČU, Plzeň  
Mgr. Kateřina Doučková, Advokátní kancelář Günlich, Odrobina & spol.,  
Praha  
Doc. JUDr. Milan Galvas, CSc., Právnická fakulta MU, Brno  
JUDr. Mgr. Jiří Herczeg, Ph. D., Právnická fakulta UK, Praha  
Mgr. Ing. Renáta Ježková, Středisko pro výzkum regionálního rozvoje při  
ZČU v Plzni  
JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Úřad vlády ČR a Právnická fakulta UK, Praha  
Prof. JUDr. Monika Pauknerová, CSc., Právnická fakulta UK, Praha, Ústav  
státu a práva AV ČR, Praha a Právnická fakulta ZČU, Plzeň  
PhDr. JUDr. Stanislav Přibyl, Ph.D., Cirkevní interdisciplinární soud, Praha  
Doc. JUDr. Karel Schelle, CSc., Právnická fakulta MU, Praha  
Doc. PhDr. Milan Sláma, Právnická fakulta UK, Praha  
JUDr. Blanka Tomášková, Ph. D., LL. M., Právnická fakulta UP, Olomouc  
JUDr. Jan Wintř, Právnická fakulta UK, Praha

JAN WINTŘ

**K HERMENEUTICE V PRÁVNÍ VĚDĚ A V HISTORIOGRAFII<sup>\*)</sup>**

**1. ÚVOD**

Zájem o hermeneutiku jakožto nauku o rozumění textům, potažmo sociál-  
ním skutečnostem, rozptoučila větev německého myšlení počínající Schleier-  
macherem a Diltheyem a vrcholící v druhé polovině 20. století filosofickým  
učením Gadamerovým.<sup>1)</sup>

Přítom filosofická hermeneutika vychází z hermeneutiky teologické a také  
hermeneutiky právní, nesené zvláště německou historickoprávní školou F.  
Savignyho. Teorie interpretace posvátných textů, resp. právních norem se stala  
základem obecné filosofické hermeneutiky, která se pokusí vytvořit teoretic-  
kou základnu humanitních věd. Interpretaci sociálních skutečností, včetně jevů  
minulosti, lze totiž provádět podobně jako interpretaci textu; vždy jde o hledání  
smyslu. Postupuje se pomocí hermeneutického kruhu, který lze rekonstruovat  
na základě poslední části Gadamerova *Problému dějinného vědomí* přibližně  
takto:

1. Máme věc, text, předmět zkoumání. 2. Hledáme tradici, v níž ji budeme  
vykládat (hledání je dost předurčené naším vzděláním, prostředím, věděním,  
zkrátka předporozuměním). 3. Vykládáme věc z této tradice. 4. Podíváme se  
opět na věc; pokud jsme již dosáhli jednoty smyslu, končíme. Jinak: 5. Poku-  
síme se hledat a odstranit naše předsudky našeho předporozumění, které stojí  
mezi věcí a tradicí. Případně, neupějeme-li: 6. Zkoušíme věc vyložit z této  
tradice jinak. 7. Pokud se problém jeví z naší tradice jako nevysvětlitelný,  
sáhne po vnějším vysvětlení - „*abychom se mu pokusili „porozumět“ z do-  
datečného psychologického nebo historického hlediska.“*<sup>2)</sup>

Historik se pomocí pramenných stop snaží porozumět minulosti. Do hry  
přítom vždy vstupuje jeho předporozumění, zakotvenost v kultuře, Webero-

<sup>\*)</sup> Stat byla zpracována v rámci výzkumného úkolu PFUK č. MSM 0021 620 804 při řešení  
výzkumného záměru „Zákon, právo, spravedlnost“.

<sup>1)</sup> Základním dílem je Gadamer, H. - G.: Wahrheit und Methode. Grundzüge einer philoso-  
phischen Hermeneutik z roku 1960; in: Gadamer, H.-G.: Gesammelte Werke, 6. Aufl., Tü-  
bingen 1990, Band 1. Hermeneutik.

<sup>2)</sup> Gadamer, H.-G.: *Problém dějinného vědomí*, Praha 1994, str. 48.

ými slovy „vztahení k hodnotám“. Soudce se snaží pomocí právních textů porozumět, co má být a zda konkrétní skutek byl v souladu s právem či nikoli. Je tu důležitý rozdíl - historie zkoumá, co jest (přesněji řečeno: co bylo), právo však, co byti má. Na tento kantovský rozdíl upozornil český právní teoretik František Weyr, jak uvidíme dále.

V této práci se chci věnovat dvěma okruhům problémů. Pokud bychom hermeneutiku opravdu považovali za obecnou metodologii humanitních věd, pak by interpretace právní normy (potažmo práva) a interpretace dějinného pramene (potažmo minulé skutečnosti) měly příbuznou povahu. Budeme tedy sledovat využití historického výkladu při interpretaci práva a význam právních norem pro poznání minulé skutečnosti. V interpretaci právní normy hrají samozřejmě roli okolnosti přijetí právní normy a úmysl zákonodárce. Jak ale uvidíme, právní vědci se dost rozcházejí v názoru na relevanci historického výkladu. Z tradice rankovského dějepisectví přetrvává obliba historiků v právenech úřední povahy, k nimž patří ve velké míře i právní texty (zákony, předpisy, právní knihy, soudní rozsudky, atd.). S jakými výhradami z nich lze vyčíst odpověď na otázku „co bylo“?

Významným problémem historické i právní hermeneutiky je problém jediné správné odpovědi, jediného správného výkladu. Jde o to, zda je dokonale poznatelné, „was eigentlich gewesen ist“, resp. zda lze o každém případě jednoznačně rozhodnout, zda je v souladu s právem či nikoli. Na první pohled se jeví důležitost jediné správné odpovědi důležitější v právu - jasně odlišení jednání protiprávních od jednání v souladu s právem je nutnou podmínkou právní jistoty, jejíž společenský význam netřeba široce rozvádět. V historiografii jsou naopak paralelní výklady dějin běžné, připomeňme třeba odlišnost českého a německého vyprávění dějin českých zemí. Kritici historiografie ovšem požadují tvrdá nesporná fakta, jinak jsou připraveni zpochybnit samotnou vědeckost historiografie. V historiografii i v právní vědě nacházíme širokou paletu přístupů k problému jediné správné odpovědi. Jedni trvají na možnosti adekvátního obrazu minulosti či obsahu právní normy (klasický historismus 19. století, školy právního pozitivismu). Druzí upozorňují na nemožnost objektivního poznání, ať už kvůli subjektu interpreta (kulturně antropologické kritiky v historiografii s důrazem na kulturní zakotvenost badatele, americká škola právního realismu s důrazem na sociální původ soudce), nebo kvůli možnostem jazykového vyjádření (radikálně Hayden White a předurčenost historikova díla narativními strukturami, v právní vědě diskuse o nutné neurčitosti právních pojmů, májících původ v obecném jazyce). Problémem jediné správné odpovědi se budeme zabývat na základě myšlenek H.-G. Gadamera a amerického právního filosofa R. Dworkina.

## 2. POMĚR HISTORICKÉ A PRÁVNÍ VĚDY, HISTORICKÝ VÝKLAD V PRÁVU A VÝZNAM PRÁVA PRO HISTORIOGRAFIÍ

Zajímavým českým příspěvkem k metodologii humanitních věd je kapitola *Právní věda a její poměr k sociologii a historii* v základním díle Františka Weyra *Teorie práva*.<sup>3)</sup> Účelem Weyrových metodologických úvah je pojmově oddělit ryzí nauku právní od ostatních věd. Právní věda je pro Weyra vědou o normách a jejich obsahu, zajímá ji jediné otázka platnosti normy, kterou je třeba striktně oddělit od úvah o společenském působení normy či o původu normy. Odpovědí na otázku, proč je norma platná, tak bude jediné odkaz na jinou normu, z níž vzniká kompetence normotvůrce tuto normu vydat. Sociální a historické pozadí vzniku norem, jakož i faktické fungování normy ve společnosti Weyra nezajímají.<sup>4)</sup> Jaké místo však Weyr ve své teorii určuje historii?

Podle Weyra došlo vlivem historikoprávní školy ke smíšení metod historických a právních. Historickou metodu (a i historikoprávní) považuje Weyr za „metodu svou podstatou kauzální, přírodovědeckou“.<sup>5)</sup> Historie je disciplínou popisnou a kauzální, zajímá ji např. působení představ norem určitého obsahu na lidskou společnost nebo motivy, které vedly zákonodárce k vydávání norem právě takového obsahu.<sup>6)</sup> Používání historické metody v právu však nepřipustně směšuje analýzu toho, co jest, s analýzou toho, co byti má. Weyr to ukazuje na případu definice státu, která spojuje prvky normativní s prvky sociologicko-historicko-politickými.<sup>7)</sup> Dodnes uznávané definování státu prostřednictvím tří definičních znaků (státní území, obyvatelstvo, státní moc efektivně ovládnoucí státní území) totiž máte kombinací empirie a normativity. Weyr by stát ztotožnil s jeho právním řádem.

Weyr byl dozajista ovlivněn německým sociologem Maxem Weberem, který ale nahlíží na problém z opačného konce. Ve své stati *Analyse des Begriffs der „Regel“*<sup>8)</sup> se zabývá právními normami a pravidelností společenských jevů. Max Weber si klade otázku, co vypovídají právní normy o společenské realitě, tedy jakou roli hrají právní normy při zjišťování toho, co jest. I Weber se drží kantovského oddělování sein a sollen; upozorňuje, že z právní normy nelze jednoduše usuzovat na faktické chování lidí. Norma však je jedním z motivů lidského jednání a může badateli posloužit jako ideálnětypické konstrukce. Právní norma (např. o směnné smlouvě) totiž sjednocuje subjektivně míněné smysly akterů - lze předpokládat, že oboustranné předání věci

<sup>3)</sup> Weyr, F.: *Teorie práva*, Brno-Praha 1936.

<sup>4)</sup> Následující výklad bude vycházet z citovaného základního Weyrova díla. Účelem výkladu je představit jeden pohled na vztah historické a právní vědy, pohled zajímavý, originální a optikou dnešních teorií krajní. Nelze jej zobecnit na celou právní vědu, dokonce ani na školu ryzí nauky právní, k níž Weyr náležel.

<sup>5)</sup> Weyr, F.: c. d., str. 78.

<sup>6)</sup> Weyr, F.: c. d., str. 77.

<sup>7)</sup> Weyr, F.: c. d., str. 77.

z ruky do ruky aktější skutečně míní jako směnu.<sup>9)</sup> Smysl některých jednání lze vyloužit jediné prostřednictvím normy, která taková jednání jako smysluplná zakládá - pravidla karetní hry jsou takto pro hru určující, obdobný význam mají normy upravující soudní proces. Právní normy a možnost obrátit se na soud vnašejí do interakcí jednajících osob určitou míru předvídatelnosti.<sup>10)</sup> Pojmy vytvořené právem jsou důležitými nástroji sociálních věd<sup>11)</sup> - propřacovaná právní terminologie slouží jednak k prvotnímu třídění materiálu, jednak jako prostředek vyjádření závěrů.

Právní normy jsou tedy jedním z pramenů historického poznání. K jejich použití pro potřeby historiografie je však třeba rozkrytí i jejich právní význam; historická a právní hermeneutika jsou tu tedy spjaty. Právní norma totiž může být interpretována ze dvou hledisek. Právní praxe (a často i teorie) hledá v zákonu odpověď na otázku „*quid iuris?*“. Obvykle je řešení konkrétní případ, tedy např. skutkový stav nebo napažený právní předpis, a zákonná se, zda je v souladu se zákonem. V rámci tohoto prvotního hlediska mohou právní vědci klást zákonu celé baterie otázek „*quid iuris?*“, vymýšlet hypotetické případy a takto teoreticky stanovovat hranici mezi právním a protiprávním. Zákony však mohou dávat odpovědi i na jiné otázky, než je „*quid iuris?*“. Mohou být pramenem poznatků o historickém vývoji právního odvětví či právních institutů, o politické, společenské či hospodářské situaci v době přijetí toho kterého zákona, o úrovni právního myšlení a právního vědomí v té době, atd. Toto pole náleží právním teoretikům, historikům, sociologům, politologům.

Hans-Georg Gadamer odlišil v této souvislosti právní význam zákona, který je předmětem zájmu soudce, a historický význam zákona, který je předmětem zájmu právního historika.<sup>12)</sup> Gadamer však správně upozorňuje, že i právní historik se musí zabývat oním právním významem zákona,<sup>13)</sup> musí tedy právně interpretovat zákon a rovněž mu klást otázky „*quid iuris?*“.<sup>14)</sup> Nad právními dějinami se zamýšlí i Max Weber. Podle Webera právní historik nejprve dogmaticky interpretuje obsah právní normy (hledá tedy „*sollen*“ oné minulé normy) a pak konfrontuje tuto interpretaci s fakty o tom, jak bylo právo aplikováno (v rozsudcích apod.).<sup>15)</sup> K právnímu vědomí lidí oné doby se však právní historik může přiblížit jediné prostřednictvím ideálnětypické konstrukce.

<sup>9)</sup> Weber, Max: op. cit., str. 147.

<sup>10)</sup> Weber, Max: op. cit., str. 170.

<sup>11)</sup> Weber, Max: op. cit., str. 167.

<sup>12)</sup> Gadamer, H. - G.: *Gesammelte Werke*, 6. Aufl., Tübingen 1990, Band 1. *Hermeneutik. Wahrheit und Methode. Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik*, str. 333.

<sup>13)</sup> Gadamer, H. - G.: op. cit., str. 333-334.

<sup>14)</sup> Více k tomuto problému Wintt, J.: *Interpretace práva a řešení obtížných případů*, in: Gerloch, A., Maršálek, P. (eds.): *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky* (Mílavy 19. - 20. 6. 2002), Praha 2003, str. 105-110.

<sup>15)</sup> Weber, Max: *Schriften zur Wissenschaftslehre*, Ditzingen 1991, str. 172.

Zatímco používání právní hermeneutiky v dnešním historickém bádání zrovna na významu nezískává, mnohem častěji se naopak mluví o používání historického výkladu při interpretaci práva. Weyrovo pojetí ryzí nauky právní, oproštěné od společenských vlivů na právo a společenského působení práva, se ukazuje být překonaným. Právo je dnes vnímáno jako neoddtělitelné od jeho společenské funkce. Právo se stává složitějším, podrobnějším, rychleji se měním. Roste potřeba smysluplné provázanosti právních norem, přibývá také nejasností a rozporů v právu. Standardní výkladové metody, opírající se o text zákona, tedy metoda jazyková, logická a systematická, často nestačí k vyřešení tzv. obtížného případu. Je třeba hledat smysl zákona pomocí širších pramenů a úvah, jdoucích nad rámec zákonného textu. Z nadstandardních výkladových metod vystupují do popředí metoda historická a teleologická.<sup>16)</sup> Metoda historická se ptá po úmyslu zákonodárce, který se snaží určit z okolností přijetí zákona. Pramenem jsou odůvodnění návrhu zákona, průběh parlamentního projednávání návrhu, přijaté a nepřijaté pozměňovací návrhy atd. Metoda teleologická se ptá po účelu zákona (*ratio legis*), tedy po společenské funkci zákona. Narozdíl od původního úmyslu zákonodárce se tento účel zákona může vyvíjet v čase. Historický a teleologický výklad mají jedno společné - propojují světy *sein* a *sollen*. K interpretaci práva už nestačí ryzí *sollen*, do hry vstupuje sociální realita.

Historický výklad bývá teoretiky práva občas podceňován a zpochybňován.<sup>17)</sup> Pokusím se ale ukázat, že může významně přispět k nalezení jediného správného řešení případu, což je ostatně úkol právní interpretace. Jednotnosti interpretace neprospěje ani tak striktní pozitivistické lpění na literě zákona: souhlasím s Weinbergerem, že „interpretací analyzy nejsou algoritimizovatelné procesy“.<sup>18)</sup>

Cesta vede spíše přes vnímání dějin působení.<sup>19)</sup> Inspirování teoriemi amerického právního filozofa Ronald Dworkina (*viz níže*) můžeme charakterizovat roli historického výkladu takto: *Východiskem úvah o dějinách působení je studium *occasionalis legis*, jež nám dává informaci o původním zdůvodnění zákona, o racionálních argumentech použitých při přijímání zákona. Od tohoto bodu můžeme sledovat, jak se výklad daného ustanovení či právního pojmu vyvíjel, jak byly používány, jak podle nich bylo judikováno, jak byly v komentářích, učebnicích či vědeckých člancích vykládány. Každý posun ve výkladu předpokládá nějakou argumentaci, již lze vyčíst z odůvodnění rozsudku, z textu učebnice, atd. Výsledkem historické metody je řešení případu, které vnímá důvody a argumenty tvůrců zákona i pozdějších interpretů. Soudce se může*

<sup>16)</sup> Stov. zejm. Gerloch, A., Maršálek, P. (eds.): *Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky* (Mílavy 19. - 20. 6. 2002), Praha 2003.

<sup>17)</sup> Stov. např. Knapp, V.: *Teorie práva*, Praha 1995, str. 171.

<sup>18)</sup> Weinberger, O.: *Norma a instituce*, Brno 1995, str. 165.

<sup>19)</sup> Vypůjčuji si zde centrální pojem Gadamerův.

odchytil od tradičního výkladu jen po důkladné úvaze a s pečlivou a korektní argumentací v odůvodnění rozhodnutí. Důležitou podmínkou jednoznačnosti či alespoň předvídatelnosti interpretace je tu odůvodňování; i v případech, že soudce rozhodl intuitivně, musí v odůvodnění používat objektivních argumentů.<sup>20)</sup> K objektivitě a racionalitě interpretace lze dojít jediné kritickým posuzováním idejí a interpersonální výměnou argumentů, nikoli výměnou subjektivních názorů. Historický výklad bývá často ztotožňován jen se studiem *occasionalis legis*; tento přístup je cenný u nových zákonů, k nimž neexistuje judikatura, o niž by se dalo opřít. Při malém časovém odstupu odpovídají dějiny působení a zaměry tvůrců zákona mají velikou váhu.<sup>21)</sup>

Dnešní teorie i praxe interpretace práva klade stále větší důraz na teleologický výklad.<sup>22)</sup> Historický a i komparativní výklad jsou chápány jako pomocné výklady k určení *rationalis legis*, jež je pro interpretaci rozhodující. Historický výklad jako izolovaná metoda by byl totiž problematický. Pavel Maršálek upozorňuje na možnou nespolehlivost pramenů historického výkladu.<sup>23)</sup> Ronald Dworkin zase zdůrazňuje obtížnost konstruování „úmyslu zákonodávce“ v situaci, kdy je zákonodárcem parlament. Víle parlamentu je jakousi výslednicí víle jednotlivých poslanců, ovšem jak ji určit a jak určit i konkrétní víli poslance, často neinformovaného či taktizujícího, toť otázka.<sup>24)</sup> A konečně - interpretace má být objektivní, jejím východiskem je text zákona, nikoli úmysl zákonodávce. Pokud se zákonodávce dopustí nějakého přehlédnutí, závazným zůstává chybný zákonný text, nikoli třeba i zjevná víle zákonodávce. Pouze pokud by jazykové vyjádření v zákoně připouštělo více výkladů, pak lze volit ten úmyslu zákonodávce nejbližší. Úmysl zákonodávce a okolnosti přijetí zákona tak jsou jen vodítkem k určení smyslu zákona, navíc vodítkem ne zcela spolehlivým.

### 3. PROBLÉM JEDINÉHO SPRÁVNÉHO VÝKLADU V PRÁVU A V HISTORIOGRAFII

Interpretace přichází v úvahu jen tehdy, když význam nějakého textu není stoznamitelný na první pohled.<sup>25)</sup> Kdyby dokonale kazuistické právo řešilo všechny myslitelné případy, nebylo by třeba právní interpretace. Interpretací

<sup>20)</sup> K významu odůvodněnosti rozhodnutí Weinberger, O.: Norma a instituce, Brno 1995, str. 169

<sup>21)</sup> K historickému výkladu stov. Maršálek, P.: O smyslu a limitech použití historického výkladu při aplikaci práva, in: Gerloch, A., Maršálek, P. (eds.): Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia kateder teorie práva právnických fakult České republiky (Měsíc 19. - 20. 6. 2002), Praha 2003, str. 121-139.

<sup>22)</sup> Stov. rozhodovací praxi Ústavního soudu ČR či práci K úh. n., Z.: Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikatuře, Praha 2002.

<sup>23)</sup> Maršálek, P.: c. d., str. 134-136.

<sup>24)</sup> Dworkin, Ronald: Law's Empire, London 1991, str. 313 a násl.

<sup>25)</sup> Gadamer, H. - G.: Gesamle Werke, 6. Aufl., Tübingen 1990, Band 1. Hermeneutik. Wahrheit und Methode. Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik, str. 342.

je v námi vedené úvaze hledání odpovědi na otázku „*quid iuris?*“. Interpretaci práva ovládají dva principy:

1. Interpret musí najít jednoznačné řešení; odpověď, že řešení je sporné, snad uznávaná v historii a dalších společenských vědách, je se zřetelem na funkci práva nepřijatelná (odporuje např. zákonu *denegationis iustitiae*).

2. Z postulátů spravedlnosti a právní jistoty vyplývá požadavek jednoznačného řešení; různí interpreti by měli docházet ke stejným řešením. Stejně případy by měly být rozhodovány stejně, a to pokud možno předvídatelně.

Zatímco první princip je samozřejměm předpokladem právní interpretace, prosazení druhého principu bez újmny na jiných hodnotách nesených či chráněných právem je hlavním úkolem teorie právní interpretace.

Americký právní filosof Ronald Dworkin vnesl do právněteoretické diskuse termín *one right answer*. V díle *Když se práva berou vážně* zaučočil na tradiční právní pozitivismus. K odpovědi na otázku *quid iuris* nestací přesně vymezit okruh platných právních norem a subsumovat konkrétní případy pod ně. V právu se ale vyskytují i tzv. obtížné případy, v nichž klasická interpretace buď nevede k jednoznačnému řešení, nebo vede k řešení pochybnému, např. hrubě nespravedlivému, odporujícímu logice právního systému nebo třeba dokonce (u běžného zákona) protustavnému. Dworkin nabízí vlastní alternativu k tradičnímu právnímu pozitivismu.

V každém politickém rozhodnutí, jímž je podle Dworkina jak přijetí zákona, tak soudní rozsudek,<sup>26)</sup> hrají roli jednak požadavky spravedlnosti, slušnosti nebo jiné dimenze morálky společnosti, tedy principy, jednak tzv. politiky, vyjadřující kolektivní cíle společnosti, týkající se dosažení či zajištění určité politiké, ekonomické a sociální situace.<sup>27)</sup> Všichni politici i soudci jsou politicky odpovědní, smějí proto činit jen taková rozhodnutí, která mohou ospravedlnit v rámci politické teorie, jež ospravedlňuje i jiná jejich rozhodnutí.<sup>28)</sup> Jinými slovy - jejich rozhodování má být konzistentní jednak vnitřně, jednak s morálními požadavky a kolektivními cíli společnosti. Dworkinův fiktivní a ideální soudce Herkules tedy vytvoří obecnou teorii, která ospravedlňuje ústavu a vůbec instituce společnosti, a pak v případě konkrétního zákona poměřováním zjišťuje, co účel zákona a právní principy vyžadují, který z různých výkladů zákona slouží lépe této obecné teorii. Jen takové rozhodování je podle Dworkina dostatečně argumentované a ospravedlněné. Vláda práva je totiž vznešenější ideál než vláda právních textů.<sup>29)</sup>

Pro naši úvahu je důležité, jak Dworkin dospívá k jedinému správnému výkladu. Podle Dworkina má každý právní problém jediné správné řešení, které ovšem je těžko dosažitelným ideálem. K jedinému správnému výkladu totiž dospívá jediné ideální soudce Herkules „*v nejjednodušší teorii práva*,

<sup>26)</sup> Dworkin, R.: *Když se práva berou vážně*, Praha 2001, str. 120.

<sup>27)</sup> Dworkin, R.: c. d., str. 43-44.

<sup>28)</sup> Dworkin, R.: c. d., str. 119.

<sup>29)</sup> Dworkin, R.: c. d., str. 416.

*jakou lze jako ospravedlnění explicitních právních a institucionálních pravidel příslušné juristické předložití.*<sup>30)</sup> Rovněž tak důležité je, že Herkules klade důraz na historický výklad, na dějiny působení, jak bylo naznačeno v minulé kapitole.

Dworkin rozpracovává tuto teorii ve svém dalším díle *Law's Empire* a pozoruhodným způsobem ji propojuje s tradicí evropské hermeneutiky. Při výkladu je třeba vnímat právo jako koherentní systém. Dworkin nazve svůj přístup *integriry in law*.

Dworkin srovnává roli soudce s tvůrci nekonečného televizního seriálu (*chain novel*).<sup>31)</sup> Při psaní nového dílu je třeba respektovat dílo jako celek, navazovat na předchozí zápletky a udržovat kontinuitu ve vnitřním vývoji postav. Soudce musí rozhodovat tak, aby jeho rozhodnutí spolu s rozhodnutími předchozími (jak soudců, tak zákonodárce) dávalo dohromady smysluplný celek.

Dworkin přitom odkazuje ve svém díle na hermeneutiku H.-G. Gadamera, včetně diltheyovské tradice.<sup>32)</sup> Dworkina zaujala především Gadamerova představa rozumnění (*Verstehen*), která má podobu kreativní interpretace, v níž hraje nezastupitelnou úlohu záměr interpreta.<sup>33)</sup>

Pro Gadamera ovlivněného Heideggerem vzniká předmět interpretace až v procesu interpretace - při přenášení smyslu z jednoho diskursivního společenství do jiného.<sup>34)</sup> Gadamer dospívá rovněž k jedinému výkladu, ale jediné ve vztahu ke konkrétnímu interpretovi. Interpretace je tedy jednotná pouze *hic et nunc*.

Z Gadamerova *Problemu dějinného vědomí* můžeme vyčíst v této souvislosti tři významné prvky: a) důležitost dějinného vědomí a časové vzdálenosti pro porozumění, výklad z tradice, b) hledání smyslu, intence, významu daného textu či předmětu, c) předpoklad, že v jednom myšlenkovém schématu, jedné tradici má koherentní text či předmět jeden smysl, ne více možných protichůdných smyslů. U tohoto předpokladu se zastavme.

Tezi o jediném správném řešení, byť všelijak omezenou (jak jsme viděli u Dworkina i Gadamera), můžeme chápat jako předpoklad humanitních věd. Interpret by měl, podle mého názoru, přistupovat k předmětu s tím, že v rámci jedné tradice a po vyzávorkování stejně legitimních smyslů a *anything goes*. Hledání tohoto smyslu je v daném případě jakýmsi ideálním cílem, lze legitimně konstatovat, že při stavu našeho vědění o věci se můžeme k řešení pouze přiblížit, můžeme pouze navrhnout předběžné řešení, možná i více pod-

míněných předběžných řešení. Ovšem onen ideální hledaný smysl by měl by jeden. Pokud Gadamer tvrdí existenci jediného správného výkladu věci v rámci jedné tradice, rozhodně nenačnuje metodu, jak onen výklad hledat, naopak vystupuje proti přeceňování všech metod. Jeho hermeneutický kruh je „metodu“ opravdu nejvyššího stupně abstraktnosti.

Rovněž u Dworkinova soudce Herkula však lze říci, že žádnou konkrétní metodu nemá. Toho si všimá už Klaus Röhl ve svém monumentálním díle *Allgemeine Rechtslehre*. Podle Röhla Herkules odpovídá na otázku, která z protichůdných principů je v konkrétní kauze závažnější, neříká nám ani jak, jakou cestou, k odpovědi dospívá. Odkaz na koherentní politickou filosofii, která je za rozhodnutími veřejné moci, je sotva uspokojivou metodou.<sup>35)</sup> Podobnou výtku adresuje Dworkinovi Jiří Boguszak: „*Dworkin nepřezentuje, žádnou metodu, pomocí níž by bylo možno zjistit principy vzcházející ze společenské či politické morálky, jimiž je podle něho soudce při rozhodování vázán (namísto diskrece). Přenáší úlohu na fiktivního nadsoudce mytického jména Herkules.*“<sup>36)</sup>

Přijďme již k dějepiscetví a podívejme se, jakou roli hraje problém jednoho správného výkladu v hodnocení relevance historických poznatků.

Francouzský historik Roger Chartier obhájuje v knize *Nedokončená minulost*<sup>37)</sup> historiografii před relativizováním její vědeckosti. Historie je sice vyprávění, jak tvrdí kritici, ovšem odlišuje se od jiných vyprávění svým zvláštním vztahem k pravdě.<sup>38)</sup> Narozdíl od beletrie se historie členě vztahuje ke skutečnosti, účelem všech jejích narativních konstrukcí je odkrytí minulé skutečnosti. Otázkou je, jak dospět k vědecké objektivitě.

Chartier nabízí nejprve odpověď klasického historismu. U historismu tká objektivita v metodě: korektně provedená kritika pramenů a vázanost n prameny umožňují každému, kdo bude pracovat s týmiž prameny, dojít k stejnému výsledku. Jediné správné řešení tak vyplývá z kontrolovatelnosti přezkoumatelnosti a opakovatelnosti postupu badatele.<sup>39)</sup>

Toto klasické pojetí pravdy v historiografii může být kritizováno minimálně ze dvou stran. Podle Heideggera a Gadamera žádná absolutní pravda neexistuje a nedá se ani hledat. Je jen motivovaný zájem interpreta, jeho přecporozumění a odpovědi materiálu na otázky, které interpret klade. Neexistují apriorní čisté rozumění, existuje vždy jen konkrétní rozumění konkrétního interpreta.<sup>40)</sup> Tím se ovšem ztrácí objektivita, univerzální poznání.

Chartier zase upozorňuje na mezeru mezi sledovanou praktikou (minulo skutečností) a jejími reprezentacemi v pramenných stopách. Historik po zji-

<sup>30)</sup> Dworkin, R.: c. d., str. 95.

<sup>31)</sup> Dworkin, Ronald: *Law's Empire*, London 1991, str. 228 a násl.

<sup>32)</sup> Dworkin, Ronald: *Law's Empire*, London 1991, str. 55-62.

<sup>33)</sup> Dworkin, Ronald: *Law's Empire*, London 1991, pozn. na str. 419-420.

<sup>34)</sup> White, Hayden: *Die Bedeutung der Form. Erzählstrukturen in der Geschichtsschreibung*, Frankfurt am Main 1990, str. 67.

<sup>35)</sup> Röhl, K. F.: *Allgemeine Rechtslehre*, Köln, Berlin, Bonn, München 1995, str. 280-281.

<sup>36)</sup> Boguszak, J.: Pojetí, druhy a význam právních principů, in: *Právo obzor 3/2003*, str. 245

<sup>37)</sup> Chartier, Roger: *Die unvollendete Vergangenheit. Geschichte und die Macht der Weltanlegung*, Frankfurt am Main 1992.

<sup>38)</sup> Chartier, Roger: c. d., str. 36.

<sup>39)</sup> Chartier, Roger: c. d., str. 38.

<sup>40)</sup> Grondin, Jean: *Úvod do hermeneutiky*, Praha 1997, str. 137-138 a 146-149.

tění pramenných stop vždy vytváří hypotetická spojení mezi reprezentující pramennou stopou a reprezentovanou praktikou.<sup>41)</sup> Chartier odkazuje na italského historika Carla Ginzburga a tvrdí, že takové spojení je akceptovatelné, pokud je vnitřně koherentní, plauzibilní a umožňuje vysvětlení problému.<sup>42)</sup> Toto pojetí objektivitu se blíží weberovským ideálním typům. Objektivitu poznání sice nezpochybňuje, avšak umožňuje i více adekvátních řešení jednoho problému. Vidíme, že tezi o jediném správném výkladu je v historii velmi těžké udržet.

Můžeme shrnout, že historická i právní věda si uvědomují problematičnost teze o jediném správném výkladu. Tradiční historismus a právní pozitivismus jsou, alespoň v teorii, na ústupu. Obrát k hermeneutice klade důraz na konkrétní rozumění *hic et nunc* a popírá tím nadosobní objektivitu a někdy i existenci absolutní pravdy, nemenného poznávaného objektu. I weberovský směr odmítá možnost poznání absolutní pravdy, existenci objektu poznání však nezpochybňuje. K objektu poznání se badatel přibližuje hypotézami či ideálnětypickými konstrukcemi. Ty se sice nevymykají interpersonálnímu přenosu a ověřování, ovšem nejsou s to zajistit jednotu výkladu. Dworkinův jediný správný výklad práva je zase fikce - vychází z hermeneutického pojetí, ovšem interpret je nahrazen objektivizující fikcí. Jediný správný výklad je tedy myslitelný jen velmi omezeně - a) jako ideál, k němuž směřují korektní poznávací metody, nebo b) omezený na výklad *hic et nunc* - výklad konkrétní tradice z konkrétní jiné tradice.

#### 4. ZÁVĚR

Dnešní vývoj historiografie a právní vědy je ve znamení odklonu od teze o jediném správném výkladu. Tradiční historismus a právní pozitivismus čelí kritikám, zpochybňujícím jejich východiska. Hermeneutika a další interpretační teorie, orientující se na složitý a nejednoznačný proces rozumění, vytlačují jednoduchá výkladová schémata.

Hermeneutický princip rozumění je sice tíž v historii i v právu, naráží ale na různé problémy. V historii jsou dva - a) mezi minulou skutečností a pramennou stopou je nepoznatelná mezera a b) subjektivita badatele způsobuje různost výkladu týchž fakt. Problém a) lze překlenout pouze hypotézami, které na rovině b) někteří uznávají za objektivní a mezilidsky sdílitelné, pokud něco vysvětlují (Weber, Chartier), jiní odmítají možnost abstrahovat rozumění od subjektu (Gadamer). Weberovské řešení umožňuje pluralitu akceptovatelných hypotéz, pro Gadamera je rozumění vždy relativní.

V právu je problém tzv. obtížných případů - řešení je nejednoznačné nebo pochybné pro hrubou nespravedlnost či nesyستémovost. Dworkinovo řešení předpokládá shromáždit všechny relevantní informace (právní normy i další

standards) a vydat pro konkrétní případ rozhodnutí nejlépe zapadající do kontextu předchozích rozhodnutí. Shromáždění všech relevantních informací je ovšem fikce. Dworkin ukazuje v dějinách působení způsob, jak překlenout problémy tzv. obtížných případů, byť, jak ukázala Röhllova kritika, zůstává na úrovni velmi abstraktní teorie, aniž nám nabízí jakákoliv přesnější metodická vodítka.

Interpretační problém se tak objevuje v právu přece jen na jiném místě než v historii.

Společně však je, že v interpretačních teoriích v historii i právu hraje důležitou roli dějinné vědomí jakožto „*privilegium moderního člověka, který si plně uvědomuje dějinnost všeho přítomného i relativnost všech názorů*“.<sup>43)</sup> Dějinné vědomí a časová vzdálenost nám umožní poznávat skrz dějiny působení: „*To, co zajímá historické poznání, není, jak se lidé, národy a státy obecně vyvíjejí, nýbrž právě naopak, jak se tento člověk, tento národ, tento stát stal tím, čím je; jak se to všechno mohlo seběhnout a dospět právě sem.*“<sup>44)</sup>

Dworkin nalézá v dějinách působení způsob, jak překlenout problémy tzv. obtížných případů. S dějinami působení pracuje i teorie vědy, aplikující historismus na historismus. Ani odpověď historismu na epistemologické otázky tedy nemůže být absolutně platná. Ovšem poznávání minulosti ani poznávání obsahu práva se nezastaví a historické hledisko bude podstatné i v budoucnu. Může být tedy filosofická hermeneutika obecnou teorií a metodologií humanitních věd, společným základem historiografie i právní vědy? Asi ne. Důraz na dějiny působení a dějinné vědomí je jistě produktivní. Závěr o nutné relativitě a subjektivitě všech výkladů je však až tím nejzajímavějším krokem, až všechny teorie a konstrukce pokoušející se o přiblížení k objektivnímu poznání selžou.

#### Použitá literatura

- Boguszak, J.: Pojetí, druhy a význam právních principů, in: Právní obzor 3/2003, str. 245  
Dworkin, R.: Když se práva berou vážně, Praha 2001  
Dworkin, Ronald: Law's Empire, London 1991  
Gadamer, H.-G.: Gesammelte Werke, 6. Aufl., Tübingen 1990, Band 1. Hermeneutik. Wahrheit und Methode. Grundzüge einer philosophischen Hermeneutik  
Gadamer, H.-G.: Problem dějinného vědomí, Praha 1994  
Gerlach, A., Maršálek, P. (eds.): Problémy interpretace a argumentace v soudobé právní teorii a právní praxi. Sborník příspěvků z vědeckého kolokvia katedry teorie práva právnických fakult České republiky (Milovy 19. -20. 6. 2002), Praha 2003  
Grondin, Jean: Úvod do hermeneutiky, Praha 1997  
Chartier, Roger: Die unvollendete Vergangenheit. Geschichte und die Macht der Weltauslegung, Frankfurt am Main 1992

<sup>43)</sup> Gadamer, H.-G.: Problem dějinného vědomí, Praha 1994, str. 7.

<sup>44)</sup> Gadamer, H.-G.: c. d., str. 12.

<sup>41)</sup> Chartier, Roger: c. d., str. 39.

<sup>42)</sup> Chartier, Roger: c. d., str. 40.