

# Argumentace právními principy v judikatuře: témata pro empirický výzkum

KAREL ČERNÍN\*

## *Legal Principles in Judicial Argumentation: Topics for Empirical Research*

**Summary:** *The article outlines possible directions for empirical research the subject of which could be argumentation based on legal principles in court decisions. Firstly, I introduce current expert opinions which are rather contradictory. Then, I formulate questions to be answered through empirical methods, i.e. how relevant are legal principles in court argumentation, what are they used for from the methodological point of view, whether the courts identify the sources of the legal principles they refer to, and whether they recourse to argumentation of principle only in difficult cases where traditional interpretation methods fail. This article will be followed by another one named "The principles of good administration and the Supreme Administrative Court: outcomes of empirical research" in which I am going to present the outcomes of my thesis.*

**Keywords:** *principle, argumentation, judicature, empirical research*

Teoretické právní vědy nabízejí celou řadu možných definic právního principu. V tomto článku budu vycházet z definice Zdeňka Kühna,<sup>1</sup> podle něž právním principem lze rozumět právní pravidlo (standard) tvořící základ té části práva, k níž přísluší, nebo dokonce tvořící základ právního řádu jako významového celku. Jde o pravidla vysokého stupně obecnosti a zároveň mimořádné důležitosti, neboť tvoří základní axiologická a funkční východiska normativního systému. Tím se liší od „běžných“ právních norem. Stále však jde o pravidla. Musí je proto být možné vyjádřit pomocí normativní věty (byť velmi obecné), čímž se liší od hodnot a právně politických cílů, jejichž normativní vyjádření je možné právě skrze právní principy. Zároveň mají právní principy (ve shodě s teorií Roberta Alexyho) formu příkazů k optimalizaci, a jsou tak schopny vzájemného poměrování. Jejich platnost je tudíž aproximativní, nikoli absolutní.

Tématem tohoto článku bude využití obecných principů práva v argumentaci soudů. V jeho první kapitole nabízím stručný přehled názorů české právní doktríny na

metodologické využití principů v právní argumentaci. Z nich vyvozují, jaké způsoby aplikace právních principů vyvolávají mezi akademiky spory a za jakých podmínek lze naopak využití principů v soudní argumentaci označit za maximálně korektní (byť ani tak nemusí být pro každého akademika přijatelné). Jelikož dosavadní odborná literatura na dané téma má výhradně charakter analytický a normativní, logickým dalším krokem k prohloubení našeho poznání o užití principů v právní argumentaci je výzkum empirický,<sup>2</sup> samozřejmě s využitím dosavadních doktrinárních poznatků. Nástin otázek pro takový výzkum předkládám ve druhé kapitole. V následujících čtyřech kapitolách se podrobně věnuji čtyřem tematickým okruhům pro empirický výzkum, upozorňuji, na jaké problémy se zaměřit při jeho přípravě, jaké jevy a pomocí jakých kategorií lze zkoumat a jaké to s sebou nese nástrahy. Tento článek tak představuje odrazový můstek k druhému článku, který vyjde v jednom z následujících čísel *Jurisprudence* a kde představím výsledky výzkumu zaměřeného na argumentační využití principů dobré správy v judikatuře

\* Autor působí jako asistent soudce na Nejvyšším správním soudu. E-mail: karel.cernin@nssoud.cz.

<sup>1</sup> KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha 2002, str. 77–81.

<sup>2</sup> K analytickému, normativnímu a empirickému přístupu k výzkumu v právu srov. BOBEK, M. Výzkum v právu: reklama na Nike anebo kvantová fyzika? *Jurisprudence*, 2016, roč. 25, č. 6, str. 21–30.

Nejvyššího správního soudu, který jsem ve shodě se zde uvedenými východisky realizoval ve své disertační práci.

### Náborové napětí v doktríně

Názory českých právních teoretiků na použití právních principů v právní argumentaci vytvářejí pestré spektrum. Vztah k principiální argumentaci osciluje mezi adorujícím (až utopickým) a podezřívavým (až nepřátelským), což se pokusím přehledně demonstrovat na vybraných příkladech.

Představitelem onoho prvního, řekněme idealistického, proudu je například Ivo Telec,<sup>3</sup> který označuje za očividnou pravdu, kterou netřeba dokazovat, svůj závěr, že „právě prostřednictvím právních principů lze vcelku jednoduše, srozumitelně, argumentačně a přitom racionálně přezkoumatelně dosahovat obecného právního dobra a uplatňovat je v lidské společnosti“. Podobně rozmáchlé úvahy o roli právních principů v procesu aplikace práva lze nalézt také v článku soudce Jiřího Šopka,<sup>4</sup> který předkládá následující vizionářskou úvahu: „Vládě práva [...] prospěje, pokud společnost svou současnou přehnanou nadprodukcí psaného práva postupně omezí a pokusí se přejít na právo odvozované primárně z obecných právních principů, které nechť jsou formulovány jak v psaném právu, tak zejména v judikatuře soudů a v odborné právnícké literatuře.“

Dalším příkladem právního vědce s kladným vztahem k právním principům jako argumentačnímu nástroji je Soňa Skulová,<sup>5</sup> podle níž úlohou soudů je formulovat a prosazovat právní principy jako „závazná hlediska, kterými je nutno se řídit při rozhodování veřejné správy, a to zejména tam, kde konkrétní právní úprava není k dispozici“. Pro oblast správního práva předestírá tuto vizi: „Principy dobré správy již ovlivňují a nadále budou ovlivňovat správní uvažování vykonavatelů veřejné správy a působit tak k její kultivaci směrem (od ‚prosté‘ zákonnosti) k vyšší úrovni správnosti a spravedlnosti rozhodnutí veřejné správy.“<sup>6</sup>

Právním principům přiznává důležitou roli v právní argumentaci i Pavel Holländer.<sup>7</sup> Podle něj „nejsou pouze obsahovým východiskem

normotvorby, nýbrž také interpretačním východiskem jednoduchého práva. [...] Konstitucionalizace právního řádu, interpretace a aplikace jednoduchého práva pohledem jeho smyslu a účelu, vyjádřeného zejména v právních principech, opuštění přepjatého formalismu, je v soudním systému úkolem nikoliv pouze Ústavního soudu, nýbrž celé justice“.

Argumentaci právními principy rozeznává jako jednu z přípustných výkladových metod ve své monografii i Filip Melzer, a to zejména v situaci, kdy je třeba odstranit sémantickou nejasnost právního textu a „zákonodárce sám ještě hodnotové rozhodnutí ne učinil, [...] soudci tedy nezbyvá, než aby konflikt zájmů rozhodl sám“.<sup>8</sup> Srovnatelný význam však autor připisuje právním principům při dotváření práva. Vychází z teze, že „poměrování dotčených právních principů je základem pro justifikaci dotváření práva v konkrétním případě“.<sup>9</sup>

Na opačném, řekněme skeptickém, pólu názorového spektra se pohybuje například Václav Pavlíček.<sup>10</sup> Užití nepsaných právních principů v soudní argumentaci tvrdě odsuzuje: „Zlehčování významu psaného práva, zákonů přijímaných parlamentem a jejich nahrazování právem soudcovským, ohrožuje principy parlamentní demokracie a právního státu. Soudce, tak jako každý jiný státní úředník, musí být podřízen zákonu. Ústavní soud musí ústavní text respektovat, ne jej měnit či doplňovat principy, které sám bude libovolně vytvářet a měnit. Změnilo by to nezbytnou rovnováhu moci v demokratickém systému.“

Obdobně vyznívá společný článek Aleše Gerlocha a Jana Tryzny.<sup>11</sup> Ti řadí právní principy k tzv. extralegálním standardům, jejichž aplikace může být podle jejich názoru nejen problematická, ale též protiústavní. Ačkoliv uznávají, že rozšíření argumentačního instrumentária soudců má i své výhody, přesto uzavírají: „Je potřeba mít na paměti, že by to neměli být soudci, kteří budou rozhodovat o tom, která pravidla při svém rozhodování použijí. Okruh takových pravidel by měl určit, alespoň v podmínkách českého právního řádu, zákonodárce, který jediný je k tomu povolán.“

Pokus o vyvážený náhled na problematiku principů jako nástrojů právní argumentace

<sup>3</sup> TELEC, I. Právní principy a některé jiné věci. *Právník*, 2002, roč. 141, č. 6, str. 621–633.

<sup>4</sup> ŠOPEK, J. Právní principy jako nástroj kultivace právního prostředí. *Soudce*, 2014, roč. 2014, č. 7–8, str. 5–8.

<sup>5</sup> SKULOVÁ, S. *Správní uvážení: základní charakteristika a souvislosti pojmu*. Brno 2003, str. 154.

<sup>6</sup> Tamtéž, str. 174.

<sup>7</sup> HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň 2006, str. 139–173.

<sup>8</sup> MELZER, F. *Metodologie nalézání práva: úvod do právní argumentace*. Praha 2010, str. 170.

<sup>9</sup> Tamtéž, str. 232.

<sup>10</sup> PAVLÍČEK, V. Několik poznámek k právním principům v procesu transformace ústavních systémů. In: Boguszak, J. *Právní principy: kolokvium*. Pelhřimov 1999, str. 135.

<sup>11</sup> GERLOCH, A. – TRYZNA, J. Nad vázaností soudce zákonem z pohledu některých soudních rozhodnutí. *Právní rozhledy*, 2007, č. 1, str. 23.

představují dvě obsáhlé české monografie věnované právě tomuto tématu.<sup>12</sup> I u nich lze nicméně vyzorovat, že zatímco Zdeněk Kühn<sup>13</sup> je vůči argumentačnímu využití právních principů v judikatuře velmi vstřícný, Jan Tryzna<sup>14</sup> se jednoznačně řadí ke skeptické linii a soustředí se na kritiku nešvarů s principiální argumentací spojených. Oba autoři nicméně projevují hlubokou fundovanost a vycházejí z komplexního přehledu názorů zahraničních právních teoretiků na danou problematiku. Právě proto je porovnání jejich přístupů zajímavé.

Zdeněk Kühn zastává široké chápání pojmu práva a právní principy pro něj představují samostatný pramen práva vedle právních předpisů a soudních precedentů.<sup>15</sup> Rozeznává dokonce některé principy supra-positivní (tedy stojící nad zákony), které jsou legislativní cestou nezměnitelné.<sup>16</sup> Pro takto chápané právní principy nalézají v právní argumentaci celou řadu využití. Není to jen pomůcka k nalezení významu nejasného právního ustanovení,<sup>17</sup> ale též nástroj pro zaplňování mezer v právu,<sup>18</sup> ba dokonce ospravedlnění pro rozhodování v rozporu s jednoznačným zněním zákona.<sup>19</sup> Zdeněk Kühn tedy vychází z toho, že i v kontinentálním právním systému soudci mohou (a někdy musejí) dotvářet právo.<sup>20</sup> Zároveň ovšem upozorňuje, že argumentace právními principy má své místo pouze při řešení složitých případů aplikace práva (tzv. *hard cases*).<sup>21</sup> Jejich použití omezuje i dalšími podmínkami, zejména řádnou a racionální justifikací soudního rozhodnutí jako celku, včetně použití právních principů.<sup>22</sup>

Jan Tryzna naproti tomu představu právních principů jako svébytného pramene práva odmítá. Institucionální oporu pro použití právního principu v soudní argumentaci nemůže podle něj poskytnout dokonce ani soudní judikatura, nýbrž jedině právní předpisy, z nichž je lze dovodit zobecněním. V opačném případě hrozí vychýlování rovnováhy

založené dělbu moci ve státě ve prospěch moci soudní, k čemuž již reálně dochází.<sup>23</sup> Celkově se Jan Tryzna staví k justifikaci argumentace, v níž se operuje právními principy, pochybovačně, neboť se podle něj „děje nejčastěji poukazy na to, že bez jejich použití by docházelo k nespravedlnostem, přílišné tvrdosti zákona, absurdním důsledkům apod. Jiné důvody legitimizující jejich použití zpravidla uváděny nejsou, a ani je v podstatě nalézt nelze“.<sup>24</sup>

S ohledem na tato názorová východiska je pak Jan Tryzna velmi skeptický i k dotváření práva soudy.<sup>25</sup> Zejména se ostře vymezuje vůči rozhodování proti výslovnému textu zákona (tedy vůči teleologické redukci právní normy) prováděnému s odkazem na právní principy, jelikož „impulzem k takovému postupu je teprve přesvědčení o nevhodnosti řešení nalézaného na základě právního pravidla vyvozeného z právního předpisu“, a dodává, že takové řešení vede „k nerovnosti mezi jednotlivými subjekty práva v závislosti na tom, kdo jejich kauzu bude posuzovat“.<sup>26</sup> Jan Tryzna také varuje, že právní principy se v soudní praxi nepoužívají zdaleka jen k řešení složitých případů práva. Provádí kritiku Kühnova vymezení složitého případu a upozorňuje, že obtížný případ činí vlastně obtížným pouze ochota soudce snášet dodatečně argumenty na podporu jiného řešení v případě, že to řešení, které vyplynulo z daných „jednoduchých“ premis, pro něj není přijatelné.<sup>27</sup> Domnívá se, že dříve bylo použití právních principů omezováno pouze „na takové případy, které nebylo možno řešit jinak, takže takové interpretační a argumentační prostředky byly užívány jako prostředky krajní“. Má však dojem, že v dnešní době jsou již právní principy jako argumentační nástroj užívány standardně a „vstupují do rozhodovacích procesů i tam, kde je to zbytečné v tom smyslu, že standardní argumentační aparát odpověď na řešený problém dává“.<sup>28</sup>

<sup>12</sup> Záměrně zde pomíjím publikaci WINTR, J. *Říše principů: obecné a odvětvové principy současného českého práva*. Praha 2006. Ačkoliv autor zde poskytuje vyčerpávající přehled různých pohledů právní teorie na roli principů v právu, sám se zaměřuje primárně na právní principy jako nástroj k nalezení vnitřního systému práva, nikoliv jako nástroj argumentační.

<sup>13</sup> KÜHN, c. d.

<sup>14</sup> TRYZNA, J. *Právní principy a právní argumentace: k vlivu právních principů na právní argumentaci při aplikaci práva*. Praha 2010.

<sup>15</sup> KÜHN, c. d., str. 116 a násl.

<sup>16</sup> Tamtéž, str. 102.

<sup>17</sup> Tamtéž, str. 148.

<sup>18</sup> Tamtéž, str. 200 a násl.

<sup>19</sup> Tamtéž, str. 175 a násl.

<sup>20</sup> Tamtéž, str. 264.

<sup>21</sup> Tamtéž, str. 41 a násl.

<sup>22</sup> Tamtéž, str. 244–245, str. 346 a násl.

<sup>23</sup> TRYZNA, c. d., str. 175, 200, 216 a násl. a 318.

<sup>24</sup> Tamtéž, str. 186.

<sup>25</sup> Tamtéž, str. 182.

<sup>26</sup> Tamtéž, str. 232–238.

<sup>27</sup> Tamtéž, str. 260–262.

<sup>28</sup> Tamtéž, str. 76.

## Náměty pro výzkum

Přehlédneme-li předestřené názorové spektrum, vidíme, že právní teorie už v podstatě vyčerpala všechny myslitelné normativní argumenty. Tím mám na mysli, že dosavadní názory na prospěšnost či škodlivost užití principů v soudních rozhodnutích jsou založeny výhradně na hodnotových soudech autorů a jejich představách o tom, jaké by právo aplikované soudy mělo být. Chceme-li meze poznání v této oblasti posunout alespoň o malý krůček, musíme se takřkajíc „postavit na ramena obrů“<sup>29</sup> a pokusit se o nový pohled. Ten by nám mohl nabídnout empirický výzkum.<sup>30</sup> Analýza soudních rozhodnutí, v nichž hrály právní principy důležitou roli, a porovnání jejich odůvodnění s požadavky, které na výklad pomocí právních principů klade doktrína (ta, která takový výklad alespoň v nějaké podobě připouští), by nám mohly pomoci rozvinout naše poznání hned několika způsoby, jak si níže ukážeme.

Nejprve se podívejme, na čem jsou oba směry schopné se shodnout. Je to fakt, že principiální argumentace se nehodí k řešení všech právních případů. Například Zdeněk Kühn zdůrazňuje, že má své místo pouze u tzv. případů těžkých (*hard cases*). V jednoduchých případech může její nevhodné použití naopak rozežít právní jistotu a diskreditovat principiální argumentaci jako celek, a to zprostředkovaně i v případech, kdy by její použití bylo zcela namístě.

Ačkoliv neexistuje jednoznačná shoda na tom, jak poznat složitý případ práva, můžeme formulovat alespoň úzkou tezi, co složitým případem práva není. Totiž tam, kde soud přistoupí k principiální argumentaci, aniž by předtím poukázal na rozpor mezi výsledky dosaženými „tradičními“ výkladovými metodami, vytváří (možná zbytečně, ale přesto) v adresátech pochybnosti o tom, zda se o složitý případ práva skutečně jednalo. Vtírá se pak podezření, zda jej tak soud nechtěl pouze *a priori* vidět, aby mohl ve jménu svých představ o spravedlnosti jediné možné, resp. nesporné výkladové řešení svévolně pozměnit pomocí právních principů. Tato konstrukce představuje v podstatě jen modifikaci definice Zdeňka Kühna, který jednoduchý případ práva charakterizuje tak, že správné řešení je v právní obci nekontroverzní.<sup>31</sup>

Zároveň se podle mého názoru jedná o jediný objektivní způsob, jak složitý případ práva v judikatuře identifikovat. Jinak by nám nezbylo než zkoumat, zda by tradiční interpretační metody byly bývaly mohly dát samy o sobě odpověď na řešený problém (ať již stejnou, nebo odlišnou od výsledku principiální argumentace). Tím bychom své hodnocení ovšem výrazně subjektivně zbarvili. Jen zřídka se totiž podaří výzkumníkovi najít dvojici případových studií, které společně prokazují, že k závěru dosaženému v jednom případě výhradně jen principiální argumentací došel též soud v jiném případě tradičními výkladovými metodami, jako se to povedlo Aleši Gerlochovi a Janu Tryznovi.<sup>32</sup>

Ideálním podkladem pro konstatování, že se jednalo o složitý právní případ, bude tedy situace, kdy soud vyčerpá celou paletu tradičních argumentačních metod, aniž by dospěl k uspokojivému výsledku, a teprve poté se k právním principům uchýlí. A naopak, pokud soud aplikuje rovnou právní principy, aniž by předtím uplatnil (alespoň některé) tradiční výkladové metody, natožpak aby explicitně porovnal jejich výsledky, tak sice nelze vyloučit, že se o složitý případ jednalo (a soud tedy použil principiální argumentaci ve správné situaci), ale přesto jeho argumentační postup nesplňuje požadavek transparentnosti, a není tudíž pro adresáta rozhodnutí přesvědčivý. Nedostatečné uplatnění tradičních výkladových metod je tedy přinejmenším významným signálem, že soud s principiální argumentací nezacházel v posuzovaném případě zcela korektně.

Druhý dotekový bod lze nalézt v otázce justifikace. Samotné použití principiální argumentace je takřka bezvýhradně akceptováno tam, kde zdrojem aplikovaného právního principu je právní předpis (i když kontroverze může samozřejmě vyvolat následný krok, tedy k čemu konkrétně soud princip metodologicky využije). Naopak postup, kdy je právní princip justifikován pouze sám sebou nebo se jeho existence prostě tiše předpokládá, hodnotí kriticky dokonce i někteří zastánci právních principů jako potřebného argumentačního nástroje. Můžeme tedy učinit opatrný závěr, že podle právní teorie představuje určitá minimální míra odůvodnění existence právního principu podmínku toho, aby mohl být v argumentaci vůbec použit. Dále

<sup>29</sup> Fráze připisovaná Isaacu Newtonovi, jejíž původ lze však podle některých zdrojů dostopovat až ke středověkému filozofovi Bernardovi z Chartres.

<sup>30</sup> Volání po větším využití empirických metod ve správní vědě se již ozývá v zahraničí, srov. CASSESE, S. New paths for administrative law: A manifesto. *International Journal of Constitutional Law*, 2012, roč. 10, č. 3, str. 603. (Dostupné též online na <<https://academic.oup.com/icon/article/10/3/603/673508/New-paths-for-administrative-law-A-manifesto>>.)

<sup>31</sup> KÜHN, c. d., str. 44.

<sup>32</sup> GERLOCH – TRYZNA, c. d.



můžeme dovodit, že s množstvím pramenů právního principu, na něž se soud odvolává, a s jejich formální závazností roste v očích vnějšího pozorovatele i legitimita rozhodnutí, v němž se soud o právní principy opřel.

Pokud bychom empiricky prozkoumali, zda soudy užívají právních principů opravdu jen v komplikovaných právních případech a zda jejich užití přesvědčivě odůvodňují, mohli bychom zřejmě dát i odpověď na otázku, nakolik uvážené je volání některých představitelů právní vědy po tom, aby byly právní principy využívány v soudní (ba dokonce i úřední) argumentaci více, než je tomu dosud. Co kdybychom například zjistili, že ani vrcholné soudy nenaplňují dosud ve většině případů výše vymezené požadavky na korektní užití právních principů v argumentaci? Museli bychom pak zřejmě přiznat, že k rozšíření principiální argumentace na nižší stupně soudní soustavy ještě z hlediska společenského nenazrál čas. Bez předchozí kultivace stávající praxe by v takovém případě mohlo výraznější rozšíření principiální argumentace do nižších pater justice vést spíše k negativním efektům. Takovýto (hypotetický) výsledek empirického výzkumu by jistě významně podpořil varování skeptiků, že právní principy se oproti minulosti využívají nadbytečně i tam, kde pro to nejsou splněny podmínky.

Na základě hrozeb, které před námi skeptický směr vykresluje, lze ovšem formulovat i další výzkumný záměr. Hlavní varování skeptiků míří k tomu, že soudci budou právní principy užívat ke svévolnému rozhodování bez ohledu na text zákona. Tím dojde k vychýlení rovnováhy ve prospěch soudní moci a podkopání moci zákonodárné. Zkoumal však kdokoliv empiricky, k čemu soudy vlastně právní principy skutečně v současnosti využívají? Jsou opravdu nástrojem k „obcházení“ zákona, tedy k redukci nebo dotváření jednoznačného textu právního předpisu? Nebo ve skutečnosti právní principy slouží jen k výkladu nejasných právních ustanovení? Nemuseli by skeptici svůj kritický postoj poněkud zmírnit, pokud by se ukázalo, že v drtivé většině případů právní principy jen podpoří zužující či rozšiřující výklad, aniž by si soud vypomáhal analogií, či dokonce „sahal“ do samotného významového jádra zákonného textu? Mohlo by se ukázat, že případy dotváření práva na základě právních principů jsou (zatím) v judikatuře zcela ojedinělé.

Protože výše popsané otázky shledávám zajímavými, stanovil jsem si jako cíl navrhnout základní metodiku odpovídajícího empirického výzkumu. V této části článku jsem popsal, proč bych chtěl zkoumat, jak soudy využívají ve svých rozhodnutích principiální argumentaci. Vysvětlil jsem, co na tomto tématu shledávám zajímavého a na empirickém výzkumu přínosného. V dalších kapitolách bude mým cílem upřesnit, co bych chtěl zkoumat. Budu se tedy snažit požadavky teorie na principiální argumentaci i jednotlivé způsoby argumentačního využití právních principů kategorizovat tak, aby mohla vytvořená typologie posloužit jako východiska pro budoucí kvantitativní výzkum. Ze tří základních otázek, jež by měly předcházet každému výzkumu, jak je na stránkách *Jurisprudence* formuloval Michal Bobek,<sup>33</sup> tak zůstane ne zcela zodpovězena otázka *jak*. U té se spokojím jen s náznakem řešení, neboť jinak by délka článku překročila čtenářsky únosnou mez.

## Justifikace právního principu

Jak už jsem výše uvedl, argumentace pomocí právních principů je zdrojem mnohých kontroverzí. Pokud mají být pochybnosti o metodologické korektnosti principiální argumentace odstraněny, rozhodně nelze brát užití principů v právní argumentaci jako něco samozřejmého, daného shůry, o čem se nediskutuje. Právě naopak, každé využití principů by mělo být ospravedlněno, a to nejen obecně (proč vůbec bylo třeba sáhnout v daném případě k využití principiální argumentace), ale i konkrétně (odkud autor čerpá své přesvědčení, že aplikovaná zásada či myšlenková konstrukce je skutečně obecně platným právním principem). Pojem „justifikace“ jsem si vypůjčil od Zdeňka Kühna.<sup>34</sup> Ačkoliv on jej užívá v širším významu (v podstatě jako odůvodnění rozhodnutí), v tomto článku jím označuji zdůvodnění toho, že určitý princip skutečně existuje a že je obecným principem právním.

Důsledná a poctivá justifikace použití právního principu dodává rozhodnutí na přesvědčivosti a použité argumentaci na objektivnosti a věrohodnosti. Soudce prostřednictvím justifikace dokazuje, že aplikovaný právní princip není dílem jeho fantazie, ale že mnozí jeho předchůdci jej rozeznávali a že je široce akceptován v právní vědě a judikatuře, případně též obecně ve společnosti. Naopak nedostatek justifikace může vyvolat

<sup>33</sup> BOBEK, c. d.

<sup>34</sup> KÜHN, c. d., str. 346 a násl.

podezřívavost a pochybnosti o dosaženém výkladovém řešení i tam, kde k tomu objektivně není důvod a výsledek sporu je zcela správný.

V souvislosti s justifikací je nutno si odpovědět na otázku, jakými prameny lze vlastně jednotlivé právní principy justifikovat. Jednoduchá je situace tam, kde určitý princip nachází svůj odraz přímo v textu konkrétního českého právního předpisu – kromě zákona se nabízí obligátní Ústava a Listina. Vedle toho jsou tu prameny mezinárodního práva, zejména lidskoprávní mezinárodní smlouvy, a právo unijní. Všechny tyto prameny můžeme označit za formální prameny práva. Z převažujících názorů doktríny shrnutých v první části článku vyplývá, že justifikace použití právních principů těmito prameny je široce akceptována. Obdobný náhled nacházíme i v judikatuře – ani tam, kde soud aplikaci obecných právních principů odmítá, nevyklučuje takovou možnost pro případ, že bude princip vtělen do formálně závazného pravidla.<sup>35</sup> Můžeme tedy učinit předběžný závěr, že tam, kde je princip zakotven v zákoně nebo v jiném formálním prameni práva, neměl by aplikující orgán promeškat příležitost na tento pramen odkázat, neboť tím značně posílí legitimitu svého rozhodnutí v očích právnické veřejnosti. I skeptici totiž uznávají, že z právního řádu lze určité obecné principy dovodit dedukcí. Jejich výhrady směřují převážně vůči tomu, že soudy principy odvozují též z pramenů neformální povahy, nebo je dokonce samy vytvářejí.

Tím není řečeno, že by se soudy měly v odůvodnění svých rozhodnutí s formálními prameny jako zdroji právních principů spokojit. Odkaz na neformální prameny práva prospívá přesvědčivosti rozhodnutí dokonce i tam, kde se použití právních principů opírá v první řadě o prameny formální. Význam tzv. měkkých nástrojů pak samozřejmě narůstá v případě, že určitý princip ze závazných právních předpisů korektně vydestilovat nelze.<sup>36</sup> Připustíme-li vůbec možnost, že takový princip může soud v argumentaci použít, pak jistě platí, že čím více neformálních pramenů uvede, tím větší záruky skýtá adresátům svého rozhodnutí v tom směru, že nejde o princip *ad hoc* stvořený soudem pro

danou kauzu, nýbrž o princip objektivně existující a uznávaný i jinými aktéry na poli tvorby či aplikace práva. Často se tudíž v rozsudcích odkazuje na předchozí judikaturu, ať již národní, mezinárodní, či – méně často – zahraniční.<sup>37</sup> Obdobně to platí i o právní doktríně. Zdrojem právních principů může být též *soft law* mezinárodních organizací, konkrétně různá doporučení Rady Evropy a Evropské unie. Z dalších, již méně užívaných zdrojů lze jmenovat stanoviska ombudsmanů a národní zvyklosti či kulturní tradici.

Nutno dodat, že má-li mít empirické zkoumání justifikace právních principů v judikatuře vypovídací hodnotu, je třeba si u každého analyzovaného principu alespoň v základních obrysech ujasnit, jaké prameny u něj vůbec přicházely v úvahu. Jinak bychom mohli soudům křivdit. Nelze dost dobře označit za slabinu argumentace to, že neodkazuje na formální zdroj u určitého právního principu, jestliže daný princip dosud nebyl žádným způsobem „zpozitivněn“, tedy výslovně vtažen mezi závazné prameny práva. Stejně tak celkové množství uváděných zdrojů určitého právního principu v rozsudku je možné označit jako vysoké nebo nízké jen na základě srovnání s těmi zdroji, které reálně u daného principu přicházely v úvahu, nikoliv s celou množinou všech existujících (v daném případě však pouze hypotetických) pramenů práva. Již na tomto místě tedy vidíme, že se neobejdeme bez předchozí expertní analýzy principů, které chceme zkoumat, a jejich pramenů. K myšlence, že je nutno se na empirický výzkum důkladně teoreticky připravit, se později ještě vrátíme.

Otázkou dále je, zda je oprávněné trvat na justifikaci ve všech případech. Zejména tam, kde soud v argumentaci použije princip všeobecně známý a nijak nezpochybňovaný (příkladem budiž princip rovnosti v právech), může se požadavek na jeho obsáhlé ospravedlnění v každém jednotlivém rozhodnutí, které se o něj opírá, jevit jako nadbytečný. Zejména však nemůžeme ohledně justifikace klást stejné požadavky na situace, kdy soud založí svou argumentaci výhradně nebo převážně na určitém právním principu a kdy jej užije jen jako doplňkový argumentační nástroj. V prvním případě soud z existence

<sup>35</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 7. 2008, čj. 2 As 20/2008-73, podle nějž se soud nemá opírat o „obecné prohlášení postrádající všeobecnou závaznost bez toho, že by současně odkázal na konkrétní zákonná ustanovení, do nichž byly tyto principy a zásady transponovány“.

<sup>36</sup> Srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 10. 2008, čj. 9 As 8/2008-80, č. 1765/2009 Sb. NSS, podle nějž je „zjištění a formulování těchto principů úkolem právní teorie a subjektů a orgánů aplikujících právo, v první řadě tedy soudů“.

<sup>37</sup> Rozhodně však není uznatelné pouze obecné tvrzení, že existenci principu dokládá „bohatá judikatura Ústavního soudu a Evropského soudu pro lidská práva“, bez alespoň příkladného odkazu na jeden či dva konkrétní rozsudky (takovými prohřeškem nacházíme např. v jinak poctivě zpracovaném odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 9. 2014, čj. 9 As 33/2014-53). Srov. k tomu též BOBEK, M. – KÜHN, Z. *Judikatura a právní argumentace*. 2., přeprac. a aktualiz. vyd. Praha 2013, str. 195–196.

principu odvozuje klíčové závěry pro danou kauzu, a měl by tedy v zájmu legitimacy svého postupu vysvětlit, odkud své přesvědčení o existenci a aplikovatelnosti daného principu čerpá. Ve druhém pouze legitimizuje závěry dosažené „konvenčními“ výkladovými metodami poukazem na právní princip, ten tedy slouží spíše jako filozofické pozadí provedeného výkladu. Soud může jako podpůrný argumentační nástroj stejně dobře použít např. odkaz na etické či společenské normy, historickou zkušenost apod. V podobných případech by bylo nerealistické požadovat u každého z takovýchto dodatečných odkazů podrobné zdůvodnění, odkud je soud čerpá. Vidíme tedy, že rozlišení role principu v právní argumentaci bude pro hodnocení jednotlivých otázek podstatné.

Můžeme tedy tuto kapitolu uzavřít formulací otázek pro empirický výzkum. V prvé řadě nás bude zajímat, zda vůbec soud ospravedlňuje fakt, že užívá v argumentaci právní princip, nebo tak činí bez jakékoliv justifikace. Dále můžeme sledovat, zda jsou zdrojem justifikace spíše formálně závazné prameny práva, které nepochybně skýtají principu silnější, resp. širší akceptovanou oporu, nebo nezávazné standardy, což samozřejmě činí užití principu kontroverznějším. Přesvědčivost svých následných úvah můžeme zvýšit tím, že budeme porovnávat prameny, na které odkázaly soudy v analyzovaných případech, s přehledem všech pramenů, které u daného právního principu připadaly v úvahu v oblasti mezinárodního, evropského i národního práva. Rozbor bychom však měli diferencovat podle toho, jaký význam měl právní princip pro posouzení sporné právní otázky. Tomu se budu blíže věnovat v následující kapitole.

### Význam principu v právní argumentaci

Každý výzkumník, který by chtěl kvantitativně analyzovat nejrůznější aspekty principiální argumentace v judikatuře, musí být schopen rozlišit, jak velký význam mělo užití právního principu pro výkladové řešení přijaté soudem. V prvé řadě samozřejmě proto, aby dokázal odfiltrovat případy, které se do zkoumaného vzorku dostaly spíše náhodou, neboť zmínka o právních principech se v nich vyskytla nahodile a bez souvislosti s řešeným skutkovým stavem. Dále však bude třeba –

a to přinejmenším z důvodů vysvětlených v předchozí kapitole – rozlišit i situace, kdy je role právního principu v argumentaci soudu klíčová a kdy pouze doplňková. Naštěstí již tuto problematiku v soudobé české právní literatuře uspokojivě rozpracovali Jan Petrov s Katarínou Šipulovou.<sup>38</sup>

V této kapitole se zaměříme na to, jak systematicky rozlišit výše načrtnuté tři úrovně významnosti principu pro právní argumentaci. Začneme významem klíčovým. Za klíčový lze význam principu v právní argumentaci označit podle mého názoru tehdy, pokud soud založil řešení právní otázky výhradně na existenci principu nebo pokud právní princip – třeba i podpořený dalšími výkladovými metodami – zásadně přispěl ke zvolenému právnímu řešení. Jinak řečeno ptáme se, zda by bez existence principu bylo důvodné očekávat odlišný výsledek celého sporu, příp. odlišné posouzení dílčí právní otázky.

Oproti klíčovému významu pak můžeme postavit význam doplňkový, kdy soud užije princip ve své argumentaci spíše podpůrně. Doplňkový význam principu v právní argumentaci můžeme charakterizovat tak, že soud dospěl k řešení právní otázky primárně na základě jiných použitých argumentů a odkaz na soulad výsledku též s určitým právním principem má pouze posílit legitimitu zvoleného řešení. Také by sem spadaly případy, kdy se zmínka o principu vyskytuje na počátku odůvodnění ve výčtu nejrůznějších (zpravidla ústavněprávních) pramenů práva, ale dále se s ním již v argumentaci nepracuje.<sup>39</sup> Jinak řečeno, i bez argumentačního využití principu by řešení sporné právní otázky bylo stejné. U případů spadajících do této kategorie tedy podle mého názoru postačí kódovat statistická data (např. datum vydání rozhodnutí, právní odvětví, princip, o který se jednalo, apod.) a z hlediska výzkumných otázek může být zajímavé analyzovat metodologické využití. Není ale nutno provádět hlubší kvalitativní analýzu toho, zda byl právní princip použit v argumentaci korektně (zdroje justifikace a vyčerpání tradičních výkladových metod). To je s ohledem na výše definovaný předmět výzkumu zajímavé jen u případů, kde principiální argumentace hrála klíčovou roli.

Třetí, specifickou skupinu představují případy, kdy soud princip neaplikoval. Teoreticky bychom i zde mohli rozlišovat význam klíčový, pokud by šlo o jediný, případně

<sup>38</sup> POSPÍŠIL, I. a kol. *Mezinárodní lidskoprávní závazky postkomunistických zemí: případy České republiky a Slovenska*. Praha 2016, str. 144–147.

<sup>39</sup> Odborná literatura v této souvislosti užívá názorný výraz „argumentační podhoubí“ – srov. tamtéž.



jediný zásadní, argument žalobce či stěžovatele, s nímž se soud musel vyrovnat. Doplňkový význam by pak bylo možno charakterizovat tak, že šlo pouze o jeden z řady argumentů žalobce či stěžovatele, na něž soud reagoval. S ohledem na zaměření výzkumu však považují za praktičtější vytvořit pro tyto případy zvláštní kategorii nazvanou „neaplikace“. Pokud se totiž soud rozhodne právní princip neuplatnit (třeba i po obsáhlých úvahách), jeví se i zde vcelku zbytečné zkoumat podmínky zakládající korektnost principální argumentace (justifikace a vyčerpání jiných výkladových metod), jelikož soud principiální argumentaci fakticky vůbec nevyužije. Pro účely navrhovaného výzkumu může ale být zajímavé sledovat systematicky důvody, proč soudy odmítají návrhy stran, aby aplikovaly určitý právní princip.

Čtvrtou a pátou kategorii případů představují ty, kde právní princip nebyl vůbec součástí předestřené argumentace. Do rozsudku se dostal pouze ve formě citace, a to buď v rámci rekapitulace předcházejících správních či soudních rozhodnutí, nebo jako argument některé ze stran, přičemž soud, jehož rozhodnutí je předmětem výzkumu, jej ve své argumentaci následně tiše pominul. Takové situace jsou ale stále z výzkumného hlediska zajímavé, neboť může být přínosné zjišťovat například to, které právní principy potkává takovýto smutný osud nejčastěji. Proto pro ně doporučuji vytvořit samostatnou, čtvrtou kategorii, označenou „pouhá citace“.

Naopak za zcela irelevantní lze označit případy, kdy se princip dostal do rozsudku jen náhodou, např. v rámci citace předchozí judikatury, ovšem bez jakéhokoliv vztahu k řešené právní otázce. Ty nemá v podstatě smysl z hlediska úlohy principů v právní argumentaci hlouběji analyzovat a sledovat u nich parametry, jež jsou předmětem výzkumu (nanejvýš snad může být zajímavý jejich celkový počet). Cílem páté kategorie „bez významu“ je tedy zejména vyloučit tento typ případů z dalšího zkoumání.

## Kombinace s jinými výkladovými metodami

Argumentace právními principy zůstává kontroverzní metodou výkladu. Zdeněk Kühn,<sup>40</sup> jak už jsem upozornil výše, proto principiální

argumentaci rezervuje jen pro složité případy (tzv. *hard cases*), kde standardní výkladové metody selhávají a nejsou s to poskytnout jednoznačný výsledek. Jak ale upozorňuje Jan Tryzna,<sup>41</sup> mnohdy jde o proces obrácený. Někteří soudci právě prostřednictvím právních principů vytvářejí složitý případ uměle z kauzy, v níž by standardními výkladovými metodami jednoznačného výsledku dosáhnout mohli, avšak s tímto výsledkem nejsou ochotni se ztotožnit. Jindy je zase užití principiální argumentace výsledkem neochoty soudce poctivě projít celým argumentačním procesem. Kombinací běžných výkladových metod by v takovém případě bylo možné dosáhnout téhož výsledku, soudce však (ať už z liknivosti, nebo neznalosti) volí výkladovou zkratku přes právní principy, aniž by se zdržoval jinými výkladovými metodami.

Takovéto postupy samozřejmě k legitimizaci principiálního výkladu příliš nepřispívají. Přeskočení standardních metod výkladu zbytečně vyvolává podezřívavost a pochybnosti. Význam může mít dokonce i zmínka o slepých uličkách, jimiž soud při pokusu o výklad určitého ustanovení prošel (např. nemožnost zjistit úmysl zákonodárce z důvodové zprávy). Takováto argumentační poctivost a seznámení adresáta rozhodnutí i s těmi metodami výkladu, které nevedly k uspokojivému výsledku, přidávají soudnímu rozhodnutí na přesvědčivosti.<sup>42</sup>

Můžeme konstruovat určité obecné pravidlo, že čím významnější roli hraje právní princip v konkrétní argumentaci, tím víc nabývá na významu i vyčerpání jiných metod interpretace a nalezení rozporu mezi nimi. Protože ale ve výzkumu musíme pracovat s přesně vymezenými kategoriemi, je potřeba „naroubovat“ tuto úvahu na významy právního principu popsané v předchozí kapitole. Za realistické považuji analyzovat předchozí využití a nesoulad výsledků tradičních výkladových metod v těch rozhodnutích, kde principiální argumentace sehrála klíčovou roli. Je-li princip použit jen jako doplňkový argument, soud s jeho pomocí zpravidla jen obhajuje již dosažený výklad, mnohdy nekontroverzní, někdy dokonce jen doslovný. Požadovat i v těchto případech identifikaci rozporu ve výsledcích dosažených jinými výkladovými metodami by tudíž bylo nejen nadbytečné, ale mnohdy přímo v rozporu

<sup>40</sup> KÜHN, c. d., str. 41 a násl.

<sup>41</sup> TRYZNA, c. d., str. 260–262.

<sup>42</sup> Příkladem může být jinak excelentní rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, čj. 1 Afs 86/2004-54, č. 792/2006 Sb. NSS, v němž Nejvyšší správní soud pomocí analogie a s odvoláním na princip rovnosti dovodil, že i daňový ručitel musí mít možnost žádat o prominutí daně za stejných podmínek jako daňový dlužník. Argumentace je zde výhradně principiální, resp. teleologická, aniž bychom se dozvěděli, zda nějaké výsledky přinesl historický či komparativní výklad.



s podstatou a smyslem podpůrného použití principiální argumentace. U ostatních významů (kde se soud rozhodl princip vůbec neaplikovat nebo kde jej zmínil pouze v citaci jiného zdroje) pak nepřichází zkoumání této kategorie v úvahu z povahy věci.

I u klíčového využití principu je ovšem třeba mít na paměti, že existují případy, které k využití tradičních výkladových metod jednoduše neskýtají žádný prostor. Ty představují skutečnou výzvu pro výzkumníka. Vždyť tam, kde soud přiznává, že příslušná právní úprava zcela chybí, není co interpretovat, tudíž užití tradičních metod právní argumentace ani nepřipadalo v úvahu. Bylo by tudíž nepoctivé zahrnout tyto případy do množiny těch, jež mají dokládat, že soudy nevyčerpávají tradiční metody interpretace práva předtím, než sáhnou při výkladu po právních principech. V případech, kdy soud našel mezeru v zákoně a tu následně zaplnil analogií, bývá často od počátku jasné, že neexistuje žádné ustanovení, které by na posuzovanou situaci i při tom nejširším možném výkladu mohlo dopadat. Korektnost metodologického postupu tak zde bude namísto vyčerpání výkladových metod spočívat v důkladném odůvodnění toho, proč nemůže případ zůstat bez odpovídající právní regulace. Tyto nuance zřejmě nelze odlišit jinak než pečlivou analýzou každého případu, což by při očekávaném nízkém zastoupení případů s klíčovým významem principiální argumentace ve zkoumaném vzorku mělo být možné.

Shrnuji tedy, že tématem druhé sady navržených výzkumných otázek je vztah principiální argumentace k jiným metodám nalézání práva. Můžeme se zde ptát, s jakými výkladovými metodami se argument právním principem nejčastěji kombinuje. Zejména nás však bude zajímat, zda se principiální argumentace používá až po vyčerpání „tradičních“ výkladových metod a poté, co soud (ať již výslovně, nebo implicitně) identifikuje rozpor mezi dosaženými výsledky. Zde se samozřejmě neobejdeme bez toho, že bychom si tradiční výkladové metody vymezili. Nabízí se již klasické dělení na výklad jazykový, logický, systematický, historický, komparativní a teleologický.<sup>43</sup> Proti tomuto dělení hovoří některé moderněji pojaté publikace, které logický výklad jako samostatnou výkladovou metodu neuznávají.<sup>44</sup> Jeví se mi však vhodnější pojmut do výzkumu celé spektrum tradičních výkladových metod, neboť díky tomu může být každý rozpor mezi nimi

identifikován a jednoznačně kategorizován. Při hrubším členění bychom mohli být nuceni v některém případě konstatovat, že soud sice správně poukázal na rozporné interpretační výsledky, ovšem jednalo se o výsledky dosažené použitím dvou různých postupů spadajících pod tutéž výkladovou metodu, což by mohlo být statisticky obtížně uchopitelné a pro čtenáře nepříliš přehledné.

Dodejme ještě, že teleologický výklad může v některých rozsudcích prakticky splývat s principiální argumentací. Přesto i zde považují za vhodné jej zahrnout. Dělicí kritérium mezi interpretací teleologickou a principiální spatřuji v tom, zda se soud obrací k funkcionálnímu hledisku, a to spíše v konkrétní rovině (tj. ke smyslu a účelu konkrétního zákona, resp. k předpokládanému úmyslu zákonodárce), nebo k hledisku hodnotovému, a to spíše v rovině obecné (tj. zásadám stojícím na pozadí celého právního odvětví, nebo dokonce právního řádu jako celku). Konečně se zřejmě neobejdeme bez zavedení speciální kategorie případů, kde tradiční výkladové metody vůbec nebylo možno použít, protože právní úprava zcela chyběla. Zde budeme místo toho muset zhodnotit, jestli soud dostal své povinnosti zdůvodnit vyčerpávajícím způsobem, proč bylo nutné zaplnit mezeru v zákoně.

### **Aplikační využití právních principů**

Nyní se dostáváme k otázce snad nejzajímavější, totiž k čemu vlastně soudy principiální argumentací reálně využívají. Je pravda, že principy přicházejí ke slovu zejména ve chvíli, kdy soudce potřebuje obejít jednoznačné znění zákona, tedy kdy chce sáhnout k teleologické redukci jasně formulovaného ustanovení? Nebo jsou právní principy spíše východiskem z nouze tam, kde právní úprava určitou otázku vůbec nereguluje a je třeba řešení konstruovat pomocí analogie? Či je snad principiální argumentace zbytečně demonizována a častěji než k dotváření práva slouží jako výkladová pomůcka tam, kde je ustanovení zákona nejasné a soudce se musí rozhodnout, zda je bude vykládat doslovně, nebo rozšiřujícím či zužujícím způsobem? Bez seriózního kvantitativního výzkumu nelze na tyto otázky pochopitelně věrohodně odpovědět. V tomto oddíle se ale pokusím, stejně jako v předchozích, nabídnout určité úvahy kvalitativní. Mým cílem bude zejména

<sup>43</sup> Srov. např. TRYZNA, c. d., str. 175.

<sup>44</sup> Srov. např. MELZER, c. d., str. 128–129.

různá v úvahu připadající argumentační využití právních principů představit a určitým způsobem je systematicky roztrždit pro potřeby budoucího výzkumu.

Začneme otázkou právních mezer a jejich zaplňování. Zaplňování tzv. pravých mezer, na tom se asi většina teoretiků shodne, představuje poměrně „neškodné“ užití právního principu. Jestliže právní řád zcela nepochybně předpokládá existenci určitého pravidla, avšak v aplikovatelných právních předpisech je nalézt nelze, pak každé rozhodnutí (ať již ve prospěch adresáta, nebo v jeho neprospěch) by postrádalo explicitní zákonný podklad. Nenabízí-li se rozhodujícímu orgánu ani možnost použít analogicky právní normu z téhož nebo jiného právního předpisu (i při takovémto postupu se lze samozřejmě argumentačně opřít o právní principy), může být řešením přímá aplikace obecného právního principu. Ten v takovém případě poslouží, obrazně řečeno, pouze jako zátka k ucpání otvoru, jímž do lodi řádu a práva vnikají vody chaosu. Navíc jde v případě pravých mezer zpravidla o dotvoření pravidla spíše technického charakteru.

Mnohem kontroverznější budou jistě případy, kdy soud pomocí principiální argumentace mezeru nejprve nalezne, aby ji poté mohl zaplnit. V takovém případě se bude jednat o nalézání nepravých (též teleologických<sup>45</sup> či axiologických<sup>46</sup>) mezer v zákoně. Právní principy mohou stejně dobře posloužit k odkrytí, resp. zdůvodnění existence takovéto nepravé mezery v zákoně jako k jejímu zaplnění, resp. k dotvoření chybějícího právního pravidla. Mnohdy však bude argumentace k existenci a zaplnění mezery splývat, proto podrobnější sledování toho, k čemu právní princip v daném případě posloužil, nepovažuji za praktické. Stejně tak by mohlo na první pohled vypadat lákavě posuzovat, zda právní princip sehrál při zaplňování nepravé mezery v zákoně jen roli argumentu odůvodňujícího analogické užití jiného psaného právního pravidla na daný případ, nebo zda přímo obecný právní princip pomohl ono pravidlo orgánu aplikace práva *ad hoc* vytvořit. Takové rozlišení by však podle mého soudu bylo příliš jemné, snad až subjektivně zkreslující.

Tyto úvahy si dovoluji doložit na jedné z nejznámějších českých kauz, v nichž Ústavní

soud operoval právními principy.<sup>47</sup> Tento náleze se zmiňuje snad ve všech monografiích, které se právním principům v soudní argumentaci věnují, a pochází z něj ona slavná a často citovaná věta: „Jazykový výklad představuje pouze prvotní přiblížení se k aplikované právní normě.“ Věcně se v něm jednalo o počítání lhůty, v níž může prezident vrátit návrh zákona Poslanecké sněmovně. Z metodologického hlediska se můžeme i po důkladné analýze nálezu do nekonečna přít, čeho se zde Ústavní soud vlastně argumentačně „dopustil“. Dovedil nejprve existenci obecného právního principu počítání lhůt z různých zákonných zdrojů a poté jej přímo aplikoval na danou situaci? Nebo pouze s odkazem na obecné zásady počítání času nalezl mezeru v Ústavě a poté ji zaplnil pomocí analogie s jinými právními předpisy (a možná to jen nechtěl otevřeně přiznat, protože zaplnit mezeru v ústavním pořádku ustanovením prostého zákona je vcelku kontroverzní)? Problém je, že z literárně rozmáchlého odůvodnění nálezu není příliš patrné, v jaké fázi argumentace došlo k rozkrytí (nezáměrné) mezery v právu, resp. k potvrzení její existence, ani čím konkrétně byla zaplněna.

Snažím se demonstrovat, že je často obtížné odlišit, zda právní principy sloužily v konkrétním rozsudku jen k rozpoznání mezery v právu, jen k jejímu uzavření, či k obojímu. Tato klasifikace je neostrá a navzájem prostupná. Jako dostačující z hlediska metodologického využití principů v právní argumentaci se mi proto jeví sledovat kategorii „mezera v právu“, případně ji dále dělit nanejvýš na mezeru pravou (představující méně konfliktní použití právního principu) a nepravou.

Tyto závěry nám budou k užitku i při úvahami o druhém typu dotváření práva, totiž o teleologické redukci. Jde o vyloučení aplikace toho ustanovení, do jehož významového jádra případ nepochybně spadá<sup>48</sup> (někdy též označované jako rozhodování *contra legem*<sup>49</sup>). Také zde by podle mého názoru nebylo přínosné tuto kategorii dále štěpit a analyzovat u jednotlivých rozsudků, zda právní principy posloužily k tzv. aposteriori otevření apriorně uzavřené právní normy<sup>50</sup> (což je v podstatě obdoba nalezení mezery v zákoně, tedy konstatování, že právní norma má i při nejužším jazykovém výkladu stále příliš široký dosah<sup>51</sup>), nebo zda je soud využil až ve

<sup>45</sup> MELZER, c. d., str. 222–228.

<sup>46</sup> KÜHN, c. d., str. 205–212.

<sup>47</sup> Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 33/97 ze dne 17. 12. 1997 (N 163/9 SbNU 399; 30/1998 Sb.).

<sup>48</sup> MELZER, c. d., str. 248–251.

<sup>49</sup> KÜHN, c. d., str. 175–199.

<sup>50</sup> Tamtéž, str. 55, 149, 154–157.

<sup>51</sup> MELZER, c. d., str. 228–229.

fázi, kdy se rozhodl normu teleologicky redukovat čili vymezit rozsah její regulace tak, aby nedopadala na konkrétní posuzovaný případ. Nadto je třeba mít na paměti, že po provedení teleologické redukce připadá v úvahu několik variant dalšího postupu. Soud může ponechat případ právně neregulovaný, může k jeho vyřešení použít rozšiřující výklad jiného ustanovení, nebo dokonce analogii, to vše opět s využitím principiální argumentace. Může též sáhnout k přímé aplikaci právního principu, ať již toho, kterým odůvodnil potřebu teleologické redukce, nebo zcela jiného.

Redukce zákonného textu, jak vidno, je postačující kategorií sama o sobě. Její podrobnější dělení by bylo obtížné a ostatně postrádalo by smyslu. Dá se očekávat, že tyto případy budou v analyzovaném vzorku zastoupeny chudě, neboť jde o postup sporný, a tudíž i spoře využívaný. Není jisté náhodou, že ani Filip Melzer ve své vynikající učebnici metodologie právní argumentace žádný konkrétní příklad jejího výskytu v soudní argumentaci neuvádí a omezuje se jen na kritiku toho, že v jiných monografiích se za příklady teleologické redukce mylně označují jiné metodologické postupy.<sup>52</sup>

Dodejme ještě, že kontroverzní je teleologická redukce zejména tím, že soudce se může jejím použitím vyhnout postupu podle čl. 95 Ústavy, který jej zavazuje k respektování zákona a k tomu, aby věc předložil Ústavnímu soudu, má-li za to, že zákon, jenž má být použit, je v rozporu s ústavním pořádkem. Můžeme se ptát, zda se pravomoc Ústavního soudu obsahově nevyprázdní, pokud bude soudce moci i bez zrušení právního předpisu upustit od jeho aplikace v posuzovaném případě. Na druhou stranu soudci jsou v tomto směru ve dvojím ohni. Sám Ústavní soud je k podobným kreativním řešením nutí, neboť razí doktrínu, že zrušení právního předpisu je krajní prostředek, který má přijít ke slovu pouze tehdy, není-li možné tento předpis ústavně konformně vyložit.<sup>53</sup> A „výkladem“ míní Ústavní soud zřejmě i dotváření práva. Pak ovšem nemůžeme z pohledu soudce označit teleologickou redukci za nekorektní postup samu o sobě. Můžeme nanejvýš diskutovat o tom, zda v konkrétním případě soudce nepřesáhl meze nalézání práva. Ty osobně spatřuji v tom, že soudce nesmí

teleologickou redukcí zákonné ustanovení zcela vyprázdniť. Nesmí tedy redukovat text právní normy takovým způsobem, že by v důsledku toho nebylo dané ustanovení aplikovatelné na žádný myslitelný budoucí případ. Takový postup už by beze všech pochybností představoval *de facto* zrušení právního předpisu obecným soudem, které Ústava zapovídá (a pro takovýto nepřipustný aplikační postup bych osobně vyhradil pojem „judikování *contra legem*“).

U případů, kdy soud sáhl k dotváření práva, má s ohledem na jejich kontroverznost smysl odlišovat zaplnění mezery v zákoně od redukce zákonného textu, tedy zjišťovat, zda soudy pomocí právních principů řeší častěji nedostatek, či naopak nadbytek právní úpravy. Naopak v případě výkladu práva nevidím valný význam v rozlišování výkladu rozšiřujícího a zužujícího, neboť jejich význam a doktrinální přijatelnost se mi jeví zcela srovnatelné. Pozornost je však třeba vždy věnovat zařazení hraničních případů, kde je extenzivní výklad natolik široký, že hraničí s analogií, resp. zužující výklad se blíží teleologické redukcii.

Poslední otázkou, kterou bychom si pro potřeby analýzy principiální argumentace měli zodpovědět, je odlišení právních principů od metod interpretace práva. Občas se můžeme setkat s tím, že soud označí za právní princip teleologický výklad.<sup>54</sup> Ve výzkumu by bylo třeba takovéto případy ze vzorku vydělit. Úloha interpretačních pravidel (někdy označovaných jako metanormy<sup>55</sup>) při nalézání práva je jiná než úloha obecných právních principů, ať již těch hmotněprávních, či procesních – většina z nich (např. *lex posterior derogat priori*) je součástí logické metody výkladu práva.<sup>56</sup>

To nás vrací k výše zmíněné nezbytnosti teoretické přípravy na výzkum. Principy, jejichž výskyt v soudní argumentaci vybereme k empirickému sledování, bychom měli nejprve pečlivě analyzovat po stránce obsahové. Cílem by mělo být vytvořit exkluzivní kategorie, které se navzájem nepřekrývají, jelikož to je jedna ze základních zásad empirického výzkumu.<sup>57</sup> U některých principů by se rozhodně nejednalo o úkol triviální. Například právní jistota má mnoho rozměrů. Přinejmenším u ní můžeme zvažovat rozlišení na

<sup>52</sup> MELZER, c. d., str. 248–249.

<sup>53</sup> Viz např. náleží Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 4/99 ze dne 16. 6. 1999 (N 93/14 SbNU 263; 192/1999 Sb.).

<sup>54</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 7. 2007, čj. 1 As 24/2006-86.

<sup>55</sup> KÜHN, c. d., str. 101.

<sup>56</sup> MELZER, c. d., str. 51–60.

<sup>57</sup> EPSTEIN, L. – MARTIN, A. D. Quantitative Approaches to Empirical Legal Research. In: Cane, P. – Kritzer, H. M. (eds.). *The Oxford Handbook of Empirical Legal Research*, 2010.



ochranu již nabytých práv a na ochranu legitimního očekávání,<sup>58</sup> ale lze z ní jistě dovozovat i zákaz retroaktivity apod.<sup>59</sup> Ještě složitější je situace u principu proporcionality. Může se jím myslet jak poměrování v kolizi stojících zásad či hodnot (tedy spíše interpretační pravidlo), tak i co nejmenší zatěžování adresátů veřejné správy (tedy jedna z tzv. zásad dobré správy).<sup>60</sup> Navíc se pro řadu principů užívá více různých zkrácených názvů, např. nestrannost bývá nazývána objektivitou, přiměřenost proporcionalitou apod. Některé relativně samostatné principy zase mají potenciál vytvářet obsahové překryvy, např. princip nestrannosti a princip nezávislosti soudního rozhodování.<sup>61</sup> Výzkumník se tak neobejde bez přesného vymezení toho, jak bude ten který princip chápat a jak široký záběr mu přizná, a to nejen pro potřeby ustáleného kódování v průběhu výzkumu, ale též ta účelem jeho případného opakování (replikace) jiným výzkumníkem v budoucnu.<sup>62</sup>

Další velkou skupinu případů, která si žádá analýzu pro potřeby budoucího výzkumu, bych označil pojmem „negativní aplikace“ právního principu. Jedná se o kauzy, kde se soud rozhodl určitý právní princip na daný případ neaplikovat, ačkoliv to jedna ze stran sporu navrhovala. Připomínám, že již v kapitole věnované určení významu právního principu pro argumentaci jsem tuto otázku řešil, ovšem z poněkud jiného úhlu. Navrhl jsem zde řadit tyto případy do samostatné skupiny. Nyní k témuž tématu přistupuji z odlišného pohledu. Kladu si otázku, jaké důvody mohou vést k tomu, že soud argumentaci právním principem odmítne, a zda je možné vytvořit nějakou typologii těchto důvodů tak, aby mělo smysl sledovat jednotlivé typy jako samostatné kategorie v případném budoucím výzkumu.

K neaplikaci právního principu může dojít v prvé řadě proto, že podle soudu princip, jehož se strana dovolávala, buďto vůbec neexistuje, nebo není principem právním.<sup>63</sup> Druhá možná situace je, že princip sice existuje, ale není na daný případ aplikovatelný, ať již s ohledem na skutkové okolnosti, nebo

proto, že to vylučuje právní úprava.<sup>64</sup> Konečně za třetí můžeme vymezit případy, kdy podle soudu namítaný právní princip sice aplikovat lze, ale nebyl postupem druhé strany sporu porušen (může dokonce svědčit oné druhé straně sporu, a vyvracet tudíž argumentaci toho, kdo se jej dovolává).<sup>65</sup>

Čtvrtá a poslední kategorie případů bude ta, kde soud princip neaplikoval mlčky. V rozhodnutí se o něm sice nachází zmínka (typicky jde o argument jedné ze stran), avšak samotné odůvodnění s ním nijak nepracuje, a to ani v té rovině, že by soud aplikaci principu výslovně odmítl, jako tomu bylo v předchozích případech. Připomínám, že tomuto použití jsem výše přiřkl význam „pouhá citace“, a nyní nám tak jde jen o podrobnější rozčlenění této kategorie. Domnívám se, že by mohlo být zajímavé sledovat, zda se v případech citace principu jednalo o vyjádření strany, která se argumentace právním principem neúspěšně domáhala, nebo o rekapitulaci předchozích rozhodnutí, jejichž argumentační linii však soud nenásledoval, či o jiný zdroj, např. se princip vyskytl v odkazu na předchozí judikaturu, z níž však soud pro svou vlastní argumentaci ve skutečnosti použil jiné myšlenky či pasáže.

Můžeme tedy shrnout, že za účelem výzkumu toho, k jakému účelu používají soudy z metodologického pohledu argumentaci právními principy, můžeme rozlišit čtyři základní kategorie. Tou první je dotváření práva a je z hlediska právní vědy nejvíce kontroverzní. Proto má smysl tuto kategorii dále dělit, a to na redukci zákonného textu a na zaplňování mezer v zákoně (kde můžeme dále odlišit nalézání a zaplňování mezer nepravých a mezer pravých). Druhou základní kategorií bude tvořit výklad práva, tj. případy, kde právní principy vedly soud k rozšiřující či zužující interpretaci textu určitého zákonného ustanovení. Třetím typem metodologického využití je ten, kdy soud odmítl aplikovat právní princip, který podle tvrzení jedné ze stran sporu měl být ve hře. Zde můžeme rozlišit tři podkategorie v podobě důvodu neaplikace právního principu, a to

<sup>58</sup> POMAHAČ, R. – HANDRLICA, J. *Evropské správní právo. Skripta*. Praha 2012, str. 69.

<sup>59</sup> SVOBODA, P. *Ústavní základy správního řízení v České republice: právo na spravedlivý proces a české správní řízení*. Praha 2007, str. 124.

<sup>60</sup> HUSSEINI, F. Princip proporcionality v českém správním právu. In: Hamulák, O. (ed.). *Principy a zásady v právu – teorie a praxe. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2010*, Praha 2010.

<sup>61</sup> ČERNÍN, K. Úvahy o nestrannosti úředního rozhodování. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2015, roč. 23, č. 4, str. 341.

<sup>62</sup> SMEKAL, H. – ŠÍPULOVÁ, K. Empirický právní výzkum. *Jurisprudence*, 2016, roč. 25, č. 6, str. 21–30.

<sup>63</sup> Neexistenci „principu promlčení“ konstatoval Ústavní soud například v kauze, kde skupina poslanců navrhovala zrušení zákona o protiprávnosti komunistického režimu a o odporu proti němu. Předmětem námitek bylo mimo jiné ustanovení, které omezovalo běh promlčecích lhůt u trestných činů v období nesvobody – srov. nálezn sp. zn. Pl. ÚS 19/93 ze dne 21. 12. 1993 (N 1/1 SbNU 1; 14/1994 Sb.).

<sup>64</sup> K neaplikaci principu „co není zákonem zakázáno, je dovoleno“ srov. nálezn Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 229/98 ze dne 10. 11. 1998 (N 138/12 SbNU 293). K neaplikaci principu „nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“ srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 7. 2009, čj. 1 As 31/2009-81, č. 1940/2009 Sb. NSS.

<sup>65</sup> K tomu existuje pozoruhodný případ, kde se stěžovatelka (loterní společnost, které se nechtělo platit vyšší poplatek za povolení provozu výherního hracího přístroje podle starší právní úpravy) dovolávala ve jménu právní jistoty *de facto* pravé retroaktivity právního předpisu – srov. rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 16. 10. 2013, čj. 10 Af 616/2012-43.



neexistenci, nepřípadnost a dodržení právního principu. Konečně čtvrtou a poslední základní kategorií tvoří případy, kdy se právní princip dostal do rozhodnutí soudu pouze v podobě citace. Zde nás bude zajímat, zda se jednalo o vyjádření strany, o rekapitulaci předchozích rozhodnutí, nebo o jiný zdroj.

### Závěr

V tomto článku jsem popsal, jak by bylo možno pomocí empirického výzkumu ověřit některá tvrzení týkající se argumentace právními principy v soudních rozhodnutích, s nimiž se lze setkat v odborné literatuře. Snažil jsem se zejména vysvětlit, z jakého důvodu by takový výzkum mohl být zajímavý a přínosný a jaké otázky považuji za vhodné zkoumat. Otázku použité metodologie (tedy jak přesně výzkum provést) jsem sice nezodpověděl vyčerpávajícím způsobem, nicméně vysvětlil jsem, jaké jevy bych považoval za vhodné sledovat, a na základě toho jsem vytvořil základní kategorie.

Můj návrh základních kategorií shrnuje přehledně následující tabulka.

Význam principu pro argumentaci	Metodologické využití	Význam principu pro argumentaci	Justifikace použití principu
klíčový	teleologická redukce	klíčový	a) formálními prameny práva ( <i>zákony, ústavní pořádek ČR, unijní právo, mezinárodní smlouvy</i> )
	rozpoznání či zaplnění nepravé mezery		
doplňkový	zaplnění pravé mezery		b) neformálními prameny práva ( <i>doktrína, judikatura, ombudsman, mezinárodní dokumenty doporučující povahy, obyčej či tradice</i> )
princip neaplikován	výklad práva		<b>Využití tradičních výkladových metod</b> ( <i>jazyková, logická, systematická, historická, komparativní, teleologická</i> )
	nebyl porušen		a) rozpor v dosažených výsledcích
	nedopadá na daný případ		b) bez rozporu v dosažených výsledcích
pouhá citace principu	neexistuje		
	v podání strany		
	v předchozím rozhodnutí v jiném zdroji		
bez významu			

Dále jsem v článku identifikoval dvě hlavní nástrahy, které mohou být s takto nastaveným empirickým výzkumem spojeny. Tou první je obsahové překrývání některých právních principů a jejich nejednotné označování v rétorice soudů. Tou druhou je pak různý poměr zastoupení jednotlivých právních principů v pramenech práva formální a neformální povahy, který do značné míry předurčuje a limituje možnosti jejich justifikace

Rozřazení vybraného vzorku případů do stanovených kategorií může již samo o sobě poskytnout odpovědi na některé otázky, např. jaký způsob metodologického využití v právní argumentaci u určitého soudu převládá nebo do jaké míry daný soud v případech, kdy má právní princip pro zodpovězení právní otázky rozhodující význam, jeho použití odůvodňuje odkazem na formální prameny práva. Při dostatečné velikosti vzorku by pak dále bylo možno pokusit se vysledovat závislost sledovaných parametrů na dalších proměnných. Například je možné zkoumat, zda skutečně – jak tvrdí někteří teoretici – v posledních letech vzrůstá nejen celkové množství odkazů na právní principy v soudních rozhodnutích, ale soudy se o ně také více opírají ve své argumentaci, tudíž roste jejich význam pro výsledné posouzení věci. Nebo je možno sledovat, zda se metodologické využití jednotlivých právních principů nějak relevantně liší, tedy zda například určitý právní princip slouží k dotváření práva častěji než jiný.

soudem. Oběma těmto nástrahám lze čelit důkladnou teoretickou přípravou na výzkum, v jejímž rámci výzkumník rozebere a utřídí obsah a prameny těch principů, které hodlá učinit předmětem svého zkoumání.

Již z toho je zjevné, že základem úvah o přesné metodě výzkumu bude muset být snaha zúžit jeho předmět na únosnou, přitom však stále ještě vypovídající míru. Pokud jde o zkoumaný vzorek, nebude jistě možné

prozkoumat principiální argumentaci všech soudů v zemi, nýbrž bude třeba vybrat si jednu či dvě instituce<sup>66</sup> a na nich případně demonstrovat obecnější trendy. Pokud jde o obsah analyzovaných rozhodnutí, nabízí se možnost analyzovat buď pouze výskyt jednoho konkrétního právního principu v argumentaci, nebo určité přesně vymezené sady právních principů.<sup>67</sup>

Je třeba mít na paměti, že tato volba značně ovlivní vypovídací hodnotu výsledků. Zúžení předmětu výzkumu je nicméně nezbytné. Kromě obvyklého omezení daného časovými možnostmi a zdroji výzkumníka či výzkumného týmu i přístupností zdrojových dat<sup>68</sup> je tomu tak i z toho důvodu, že půjde o výzkum dosti náročný. Při kódování jednotlivých případů bude nutné hodnotit, k čemu soud právní princip v daném případě skutečně metodologicky použil. Nelze se spoléhat jen na rétoriku podaného odůvodnění. Pro kontinentální právníky totiž platí, že pocítují určitý ostych, mají-li přiznat, že dotvářejí právo. V řadě případů tak provádějí v odůvodnění svých rozhodnutí určité

„rituální operace“, které mají výkladovému postupu, jehož podstatou je právě dotváření práva, dodat zdání, že se jedná vlastně jen o rozšiřující či zužující výklad textu zákona.<sup>69</sup> Mnohdy se praktikující právníci ani nezatežují tím, že by svůj aplikační postup výslovně klasifikovali v termínech právní teorie, pojmenovali použité metody výkladu apod. Z těchto důvodů bude nezbytné pečlivě analyzovat a co možná nejvíc objektivně zhodnotit, jaké metodologické postupy při aplikaci práva zkoumaná instituce skutečně uplatnila.<sup>70</sup>

Můžeme tedy uzavřít, že empirický výzkum použití právních principů v soudní argumentaci představuje slibnou cestu k rozvíjení našeho současného poznání v této oblasti, které je zatím převážně analytické a normativní povahy. Cílem tohoto článku bylo nejen vrhnout světlo na tuto cestu, ale též udělat po ní první krůčky a zmapovat nejbližší křižovatky. Základy pro budoucí výzkum jsou nyní položeny a lze o nich dále diskutovat... nebo na nich začít stavět, jak ukáží na stránkách některého z příštích čísel *Jurisprudence*.

<sup>66</sup> V oblasti správního práva se nabízí např. vzájemné srovnání argumentačních postupů Nejvyššího správního soudu a veřejného ochránce práv (který samozřejmě není institucí soudní, je však také orgánem aplikujícím právo, a to často ve složitých případech).

<sup>67</sup> Tematicky propojená sada principů (např. principy dobré správy) by mohla přinést komplexní a zobecnitelné výsledky, naproti tomu zaměření na jeden princip by umožnilo důkladnější a přesněji zaměřenou analýzu jeho použití.

<sup>68</sup> SMEKAL – ŠÍPULOVÁ, c. d., str. 21–30.

<sup>69</sup> KÜHN, c. d., str. 34, 151.

<sup>70</sup> V zahraniční literatuře se hovoří o metodě racionální rekonstrukce argumentační praxe soudů, resp. jakýchkoliv orgánů aplikujících právo, srov. k tomu MACCORMICK, D. N. – SUMMERS, R. S. (eds.). *Interpreting Statutes: A Comparative Study*. Oxford 1991, str. 18–24.



**Monitor legislativního procesu**  
**ZDARMA** pro uživatele licence ASPI online

Mějte přehled o všech připravovaných zákonech a jejich novelách!

[www.noveaspi.cz](http://www.noveaspi.cz)