

Recenze

PAVEL ONDŘEJKA

KATEDRA TEORIE PRÁVA A PRÁVNÍCH UČENÍ PRÁVNICKÉ FAKULTY UNIVERZITY KARLOVY

Káčer, Marek: Prečo zotrvať pri rozhodnutom. Teória záväznosti precedentu. Praha: Leges 2013, 168 stran¹

Za současného stavu častých změn a nadprodukce právních předpisů hrají soudní rozhodnutí i v kontinentálním typu právní kultury velmi významnou roli při stanovování, co je po právu. Při řešení obtížných případů aplikace práva se tak jejich úloha do jisté míry podobá soudům v systému common law, což vede některé autory k úvahám o existenci určité varianty soudcovského práva i na evropském kontinentě. K těmto autorům se připojil svou nejnovější knihou odborný asistent na katedře teorie práva Právnické fakulty Trnavské univerzity Marek Káčer.

Knihy je rozdělena do čtyř kapitol s názvy: pramen, důvod, fakt a politika. Již z názvů vyplývá, že každá kapitola sleduje úlohu soudní judikatury z jiného úhlu pohledu, a autorův pohled na funkci soudních rozhodnutí vynikne až spojením rozdílných argumentů ze všech těchto kapitol do jednoho celku. Nutno hned na začátku zmínit, že hloubkou zpracování i obrovským rozhledem, pokud jde o klasická i moderní právněteoretická i právněfilosofická pojednání, patří podle mého názoru tato kniha k nejkvalitnějším, které na poli obecné právní teorie za posledních několik let v České republice nebo na Slovensku vyšly.

Hned v úvodu jsme konfrontováni přímo s hlavní autorovou tezí spočívající v připodobňování judikatury v kontinentálním systému a v common law. Tento závěr však neplyne z intuitivního pojetí zvýšení role judikatury v posledních desetiletích, nýbrž z analýzy teoretického pojmu pramene práva a z praxe soudních orgánů, které s judikaturou jako s pramenem práva pracují. Pohled na soudní rozhodnutí jako na pramen práva závisí podle autora na dvou kritériích: za prvé jde o to, z čeho soud závěry svého rozhodnutí vyvozuje. Pokud se jedná o zákon, soud právo nevytváří, a tudíž jeho rozhodnutí nejsou pramenem práva, pouze výsledkem jeho aplikace. V opačném případě, kdy soud právo vytváří, je k uznání soudního rozhodnutí jako pramene práva navíc

potřeba, aby toto rozhodnutí bylo obecně závazné. Pojmu závaznosti se autor věnuje v druhé kapitole knihy. V ní rozlišuje závaznost věcnou (závaznost z povahy věci), tedy vlastně přesvědčivost o tom, že určité rozhodnutí je rozumné, žádoucí, a závaznost z autority (vycházející z postavení orgánu, který rozhodnutí vydává). Podle autora v sobě každý pramen práva spojuje v určité míře oba výše zmíněné druhy závaznosti. Dokládá to i na případě právního předpisu, který má aspiraci na racionalitu v něm stanovených pravidel. Taktéž soudní rozhodnutí v zemích common law není vázané pouze na postavení soudu, které rozhodnutí vydal. Svou závaznost odvozuje rovněž od přesvědčivosti v něm obsažených argumentů. Nadto soudy i při vydávání precedentů usilují o vyvolání dojmu, že rozhodly podle předem daných pravidel (v zemích common law jde o deklaratorní teorii soudního rozhodnutí – s. 157).

V kapitole o faktu rozvíjí autor nejprve problematiku kontrafaktivity norem. Vzhledem k tomu, že při aplikaci práva vstupují do hry i mimoprávní faktory, uvažuje autor o tom, že v ojedinělých případech mohou normy být fakty ovlivňovány, či přímo z nich vznikat (teze o normativní síle faktivity). Velice zajímavé je pak rozvinutí problematiky kognitivní disonance, tedy stavu, kdy se morální přesvědčení soudce-interpretu nekryje s požadovaným výsledkem aplikace práva. Podle autora tak soudce může „vytěšňovat vliv svých subjektivních představ při vlastním rozhodování a přesvědčit sám sebe, že aplikuje normativní text“ (s. 128). Řešením, kdy soudce odstraní tuto kognitivní disonanci změnou právní normy, resp. deinterpretací práva, je podle autora rovněž příkladem vzniku norem z faktů.

¹ Tato recenze vznikla v rámci projektu Program rozvoje vědních oblastí na Univerzitě Karlově (PRVOUK) P04 s názvem Institucionální a normativní proměny práva v evropském a globálním kontextu.

V kapitole o soudním rozhodování a politice autor rozvíjí známou problematiku, proslavenou v díle amerického ústavního teoretika Alexandra Bickela *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics* z roku 1962: problém soudního rozhodování bez ohledu na vůli většiny (counter-majoritarian problem). Ten řeší, jakým způsobem lze smířit dvě protichůdné tendence: na jedné straně vůli většiny, projevující se v přijímání zákonů, které mají sloužit k uspokojování aktuálních potřeb obyvatel, a na druhé straně soudní kontroly, jejímž cílem je chránit hodnoty ústavnosti. Tento problém bývá ilustrován zejména na situaci ústavního přezkumu, kdy soud ruší zákony přijaté v demokratickém procesu. Navazující problematikou popisovanou M. Káčerem je možnost ústavního přezkumu ústavních zákonů (přirozeně ve své knize zmiňuje i praxi českého Ústavního soudu), kde jde v podstatě o problém střetu soudce v roli ochránce materiálního jádra ústavy a ústavodárce. Svůj pohled na danou problematiku autor srovnává s argumenty R. Procházky, který soud nepovažuje za vhodný orgán k deklarování protiústavnosti změn ústavy, namísto toho by měl zasáhnout lid prostřednictvím práva na odpor (jde o závěr z jeho díla: *Lud a sudcovia v konstitučnej demokracii*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2011). M. Káčer naproti tomu zastává názor, že soudní rozhodnutí může následný odpor legitimizovat, proto se případnému zásahu ze strany ústavního soudu nebrání. Musí však jít o zcela mimořádnou situaci, kdy by akt ústavodárné moci odstraňoval demokratický řád lidských práv a základních svobod.

V recenzované monografii stojí za samostatnou zmínku bohaté odkazy na díla významných autorů týkající se problematiky pramenů práva a specificky soudních rozhodnutí. Autor např. velmi přesvědčivě popisuje rozdíly mezi základní normou H. Kelsena a základním pravidlem uznání H. L. A. Harta, předpoklady existence právního systému u J. Raze anebo řadu děl autorů hlásících se ke škole skandinávského právního realismu, s níž je autor zjevně výborně obeznámen. Stranou nezůstává ani diskuse v odborné české a slovenské literatuře (R. Procházka, Z. Kühn, J. Svák, J. Prusák).

Uvažujeme-li o úloze soudů při ústavním přezkumu, po mém soudu hraje důležitou roli i akceptace soudních rozhodnutí ze strany společnosti, která souvisí i s mírou důvěry občanů v soudní moc. Ta mohla být jedním z důvodů, proč byl například v České republice v zásadě přijat zásah Ústavního soudu rušící ústavní zákon o zkrácení volebního období Poslanecké sněmovny. Ústavní soud se dlouhodobě těší větší důvěře než poslanci, kteří jsou vnímáni zejména v posledních letech jako prosazovatelé

zájmů politických stran či zájmových skupin spíše než zájmů voličů.

Jednou ze zásadních otázek, která po přečtení knihy zůstává, je adekvátnost připodobňování precedentu v systému common law a soudního rozhodnutí nejvyšší soudní instance v zemi s kontinentálním právním systémem, které aspiruje na prospektivní působení.² Jakkoliv lze souhlasit s tím, že některá soudní rozhodnutí ze států s kontinentální právní kulturou mohou vykazovat prvky precedentu nebo aspirovat na autoritativní stanovení obecných normativních závěrů, k tomu, aby soudní rozhodnutí bylo pramenem práva, by musely ostatní soudy i jiné orgány a osoby s ním jako s pramenem práva zacházet. Zde podle mého soudu narážíme na empirický problém, kdy soudy na kontinentu pracují se soudními rozhodnutími jinak než soudy v zemích common law. Zdá se tedy, že příhodnější pro popis pramenů práva je diferencovanější přístup Peczeníkův a jeho známé rozlišování must-sources, should-sources a may-sources of the law.³

Poslední ze stručných poznámek se týká právního pluralismu v podmínkách členských států EU. Autor popisuje štěpení soudní hierarchie (resp. neexistence hierarchické, nýbrž heterarchické soustavy nejvyšších, ústavních, štrasburského a lucemburského soudu).⁴ Přitom uvádí, že k uznání precedentu není tak zásadní otázka hierarchie soudů, jako otázka argumentační přesvědčivosti soudního rozhodnutí. Praxe však ukazuje, že konflikty mezi těmito vrcholnými soudy mohou být založeny tím, že oba docházejí při řešení obtížného případu aplikace práva k jinému závěru (přičemž ani jeden soud není přesvědčen odůvodněním druhého) anebo dochází k neshodě ohledně normativní přednosti právních řádů. Je možné za této situace, která má mnohdy silně politický podtext, hovořit o precedenční závaznosti soudních rozhodnutí např. štrasburského soudu pro soud lucemburský, anebo lucemburského pro národní ústavní soudy?

Knihou Mareka Káčera ilustruje množství teorií a autor se v ní nebojí polemizovat s jinými, a tím vyargumentovat vlastní závěry. Monografie, byť zpracovává široké téma z různých pohledů, nepatří k nejrozsáhlejším, ale to nic neubírá na její zajímavosti.

² K retrospektivnímu a prospektivnímu působení soudních rozhodnutí viz zejm. KÜHN, Z.: *Role judikatury v common law a na evropském kontinentu: srovnání a rozdíly*. In: Kühn, Zdeněk, Bobek, Michal, Polčák, Radim a kol.: *Judikatura a právní argumentace*. 2. vyd., Praha: Auditorium, 2013, s. 70 a násl.

³ PECZENÍK, A.: *On Law and Reason*. 2. vyd., Dordrecht, New York: Springer, 2009, s. 261 a násl.

⁴ Pro podrobnější popis tohoto stavu srov. např. KRISCH, N.: *Beyond Constitutionalism. The Pluralist Structure of Postnational Law*. Oxford: Oxford University Press, 2010, zejm. s. 109 a násl.