

Právnická fakulta Masarykovy univerzity
Katedra právní teorie

DISERTAČNÍ PRÁCE

**Obecná a teoretická hlediska tvorby
soudního rozhodnutí**

Petr Slunský

2006/2007

Prohlašuji, že jsem disertační práci na téma: Obecná a teoretická hlediska tvorby soudního rozhodnutí zpracoval sám a uvedl jsem všechny použité prameny.

Teorie jsou sítě, házené, aby chytly to, co nazýváme „svět“, aby jej racionalizovaly, vysvětlovaly a ovládaly. Usilujeme o to, aby jejich oka byla stále jemnější.

Sir Karl Raimund Popper

ÚVOD

Tato práce usiluje řešení rozporu mezi právem přirozeným a pozitivním zejména v situacích, kdy si tyto pohledy konkurují v situaci, kdy existuje napětí mezi zákonností a spravedlností s důrazem na soudní proces a soudní rozhodování s důrazem na civilní proces. Důvodem tohoto zúžení je jednak samotná hranice možností práce, jednak snaha o co nevyšší stupeň názornosti, jíž je pro daný účel kázuistika, dalším důvodem je odlišná tradice civilního procesu od procesů ostatních, zejména od procesu trestního, jak bude posléze vysvětleno. Dalším důležitým důvodem pro zúžení jsou zákonitá specifika soukromého práva jako oboru.

Je upřednostněna a zdůrazněna snaha oddělení dogmatického a kritického myšlení v nejčastějších právních úvahách. V úvahách snažil jsem se ujasnit, kolik je v právní úvaze exaktního deskriptivního a tedy nevyhnutelného, kolik je po této úvaze otázkou samotného vrcholu právní úvahy, jejího výlučného fenoménu - ekvity.

Nešlo mi o definici právního poznání ani o jeho relativizaci, šlo mi o nalezení hranice mezi exaktním a ekvitním v právní úvaze. Poukazují na nevyhnutelnost použití formálních logických pravidel se zákonitým respektováním zvláštností práva. Pokud některá právní úvaha sestává nutně z operací logických a ekvitních, je mezi těmito ostrá neprostupná hranice, každý z těchto postupů je výlučný, s druhým nezaměnitelný.

Je-li nejzdařilejším kriteriem přirozeného práva jeho nezměnitelnost, je logický postup úvahy součástí čistě přirozeného práva, součástí spravedlnosti, která je současně mravností a rozumovou ctností.

Je zřejmé, že přirozenost je dvojí - ta, která nepodléhá žádným změnám, v čase a prostoru, neomylná, potom přirozenost lidská, která se mění podle času, místa, člověka samotného, na rozdíl od jiných živočišných druhů, tato se může mýlit, pochybit, neboť přirozenost člověka se mění, první z těchto přirozeností ovlivňuje onu druhou, hranice mezi nimi bude již problematická a hůře definovatelná.

Druhá z přirozeností má potom vliv na tvorbu práva pozitivního, ustanoveného, toho, které vzniká z lidské vůle, spíše a většinou jako výslednicí více vůlí, neboť se tvoří kolektivně, reprezentuje v psané formě zákonnost.

Domnívám se, že rozpor mezi právem přirozeným a pozitivním není neřešitelný.

Pokud H.L.A. Hart správně našel, že právní teorie je současně teorií obecnou i deskriptivní¹, musí z její obecnosti vyplývat teorie ve smyslu obecných tvrzení.

V exaktních vědách předchází formulaci teorie formulace hypotézy, v situaci a stavu, kdy nebyly s dostatečnou četností a přesností nastaveny, nebo teoreticky predikovány počáteční- výchozí podmínky. Tyto počáteční podmínky bývají definovány systematickým výběrem na základě empirie, neboť jen empirie může založit systém teorii. K empirickým poznatkům můžeme zásadně přistoupit několikerým způsobem.

Současný stupeň poznání dospěl ke třem základním transdisciplinárním postupům myšlení. Podle jednoho názorového směru zvaného „konvencionalismus“, lidská mysl vytvořila či vymyslela logickou strukturu zvanou zákony a vynalezla zvláštní způsoby ověřování, která dovolují vybrat smyslová data tak, aby vyhovovala požadavkům těchto zákonů.

¹ Hart, H.L.A. Pojem práva. Přeložil Petr Fantys. Praha: Prostor, 2004, s. 235 a násl.

Způsoby ověřování se podle jednotlivých vědních oborů liší - ve vybraných přírodních a technických disciplínách je tímto ověřením důkaz funkčnosti matematické či logické soustavy.

Z konvecionalistického hlediska je tedy vědec něco jako výtvarník pracující místo s barvami či mramorem s neorganizovanými vjemy, vyvolávanými chaotickým okolním světem. Mezi filozofy zastávajícími toto stanovisko patřili Poincaré, Duhem.

Druhý názorový směr zvaný „induktivismus“, vycházel z toho, že základním postupem ve vědě je shromažďování a klasifikování smyslových vstupních dat, s cílem dát jim formu pozorovatelných faktů. A z těchto faktů potom vědci metodou zvanou industriální logika vyvodili obecné závěry.

Francis Bacon ve svém díle *Novum Organum* (r. 1620) dokazoval, že toto je skutečná jediná správná vědecká metoda, a důkaz, který položil na pozorovatelná fakta, byl tehdy významným lékem proti středověkému spoléhání se na formální logiku a její omezené možnostmi. Baconova definice se sice dosti blíží laickým představám o práci vědců, avšak také četní význační filozofové, včetně Russella a Reichenbacha setrvali na stanovisku obhajujícím podstatu induktivismu.

Třetí názorový směr, zvaný „deduktivismus“ zdůrazňoval prvořadou důležitost teorií.

Deduktivisté zcela popírají platnost induktivní logiky, neboť podle jejich názorů nelze obecné tvrzení nikdy dokázat tím, že platí v jednotlivých případech, ale na druhé straně k jeho vyvrácení stačí jeden jediný případ, kdy neplatí.

Třemi uvedenými filozofickými směry ovšem není zdaleka vyčerpána celá paleta pokusů o zachycení jemného přediiva jazyka. Pokud se budeme zabývat úsekem vědy právní teorie, měli bychom se občas (i když ne příliš často) zastavit a

položit si otázku, do jaké filozofické školy to vlastně chodíme.

Z historie vědy docházíme k poznání, že přeceňování úlohy empirie a indukce může vést ke krizi poznání, příkladem může být fyzika a stav jejího poznání na konci 19.století, kdy tato mohla prohlásit, že zbývá objasnit dva jevy a fyzika přestane být vědou, neboť nebude již co objevovat a poznávat. Brilantní dedukce a její metody po objasnění oněch dvou jevů dovedly poznání fyziky do dnešního stavu věcí, kdy již se nikdo neodvážá předpovědět ani pomyslet na konec bádání. Na straně druhé tž induktivní postup umožnil ukončit život jako vědě deskriptivní geometrii, kdy bylo možno platně a konečně vyslovit, že euklidovský prostor již nemá tajemství, deskriptivní geometrie není tedy vědou.

V právní vědě pro její příbuznost a souvislost s vědami sociálními, zejména se sociologií, nebude hranice v definici a vymezení hypotézy a teorie, neboť závěr nebude ověřitelný experimentem, ač může být reprodukovatelný, uvykli jsme pojímat obecná tvrzení jako teorie.

Domnívám se, že v právním rozhodování upřednostněnou a četnější metodou myšlenkových postupů z vyjmenovaných bude mít dedukce, a to nejen proto, že vyvozujeme závěry z originální neopakovatelné situace, ale také pro nezastupitelný význam kázuistiky v právní vědě, právě na kázuistiku jsem spoléhal při výkladu ve své práci. K tomuto přístupu mne vedlo několik důvodů. Nejdůležitějším z důvodů je ověřování teoretických závěrů na konkrétních situacích, dalším z nich je důvod mé profese soudce, při každodenním rozhodování jsem se živými kauzami obeznámen (jsem participant observer), snažím se je v následujícím konfrontovat s teoretickými poznatky.

Zákonitě opačně musí postupovat zákonodárce, tento vychází z empirie, kritérií, aby vytvořil jedinou právní normu, která by zachycovala a předvíдалa možnou situaci.

Konvencionalistický přístup pak bude společný a obecný pro celou právní teorii, která bude nutně osazovat poznatky, závěry do existujících již definovaných zákonitostí.

Chci obhájit a uzavřít, že zákonností může být spravedlnost formována, dotčena, modifikována, nikdy však popřena. Zákonnost v procesu právního myšlení znamená respektovat zákonitost, exaktnost, spravedlnost potom samostatnou svrchovanou úvahu, je důležité tyto úvahy rozlišit, je důležité uvědomit si, kde jim přináleží oddělenost, kde se naopak prolínají. Za nejdůležitější považuji korelaci mezi oběma svrchovanými principy.

1. ČÁST TEORETICKÁ

1.1. TEORETICKÉ ZÁKLADY PRÁVNÍ VĚDY A METODIKY JEJÍHO MYŠLENÍ

1.1.1. Pojetí práva, problém spravedlnosti je předmětem teorie práva - právní vědy

Pojem teorie je používán tam, kde se vyjeví nutnost vysvětlení jsoícího jevu, v teorie práva si tedy má klást za cíl vysvětlení určitých a určených společenských jevů souvisejících s existencí práva.

Teorie práva vyučovaná na právnických fakultách shodně s vědeckými postupy a metodami je ve svém základu disciplínou nejprve nutně deskriptivní, neboť právo a jevy s jeho samotnou existencí spojené se spontánně vzájemně doprovázejí, teorie práva v užším slova smyslu je disciplínou deduktivní, když vyhledává a zákonitosti uvnitř systému (systém stát, právo, jedinec, spravedlnost...). Tímto obecným popisem však zdaleka není vyčerpána celá paleta pokusů o zachycení teorie práva do jemného přediava právní vědy.

Teorie práva je jednak disciplínou deskriptivní, jednak obecnou.² Sama teorie obecná ve vědeckém poznání si klade za cíl vytvořit definice platnosti. Analýzou této myšlenky, stejně jako dalším rozšířením úvah, lze ilustrovat zvláštnost a mnohoznačnost pojmu teorie práva. Každý předmět studia teorie práva ve svých vnitřních souvislostech je nejen samostatnou deskripcí jevu, ale i samostatným systémem se svými zákonitostmi dialekticky propojeným s jinými více nebo méně odlehlými systémy právních věd. Z tohoto (ale i jiných) důvodů je pojem teorie práva pojmem nanejvýše obecným, neboť

²Hart, H.L.A. Pojem práva. Přeložil Petr Fantys. Praha: Prostor, 2004, s. 234.

v sobě zahrnuje více teorií, teoretických postupů, popisů a uchopení různých systémů. Z tohoto důvodu je teorie práva jako disciplína ústrojně propojena s právní i obecnou sociologií, s právní logikou, se psychologií práva, právní filozofií.

Jedna ze zvláštností právní teorie v této souvislosti takto vynikne, neboť v kontextu zkoumání i popisu těchto propojených disciplín je právní teorie současně vědou induktivní, neboť bezvýjimečně všechny příkladmo jmenované disciplíny mají v každém svém postupu dopad na teorii práva v onom užším smyslu. Přijmeme-li nutně tento závěr, není nám již dále dovoleno nahlížet na teorii práva jako na „teorii“ v Popperovském smyslu, neboť je zde masivně používán postup indukce.

V celé právní teorii nelze s jistotou definovat, v které oblasti zkoumání a nakolik převládá indukce nad dedukcí či naopak. Jeví se jako zřejmé, že v sociologii práva bude vládnoucím postupem indukce vzhledem např. k vyhodnocování souborů dat, jejich interpretaci apod. významnou zvláštností je zde možnost experimentu, ve filozofii práva bude zřejmě platit opak v obou pohledech.

Další zvláštností teorie práva vzhledem k jejímu rozsahu a specifičnosti společenské vědy je skutečnost, že v sobě zahrnuje okruhy zkoumání, popisů a postižení zákonitostí, které jsou samy teoretickými disciplínami (právo a stát, teorie spravedlnosti).

Pokud budeme pomyslně sestupovat takto od obecného ke zvláštnímu, tedy od samotné teorie práva jako pojmu obecnému k jednotlivým předmětům zkoumání teorie práva, nalezneme, že každá zvláštní část zahrnuje v sobě teorii nejen sui generis, ale i teorii v Popperovském smyslu. Tyto část samotné jsou vzájemně od sebe velmi odlišné a odlišně uchopitelné.

Pokud základní ambicí teorie je vytvoření *t e o r é m u*, je dobrým příkladem zvláštní teorie uvnitř systému např. teorie právní odpovědnosti. Každý teorém usiluje o vytvoření teorie axiomatizací soustavy, čehož právě teorie právní odpovědnosti je důsledkem takového myšlenkového postupu. Obecně nahlíženo na teorii právní odpovědnost, jsou axiomy této struktury právě prvky odpovědnostní konstrukce - objektivní stránka deliktu - protiprávní jednání, resp. vznik protiprávního stavu, škodlivý následek takového jednání, příčinná souvislost..., subjektivní stránka - zavinění v zákonem stanovených případech. Zde se tedy jedná o teorii v užším slova smyslu, nahlíženo obecně, neboť prvky systému zastupují funkce axiomů.

Víme, že pojem teorému je definován prostřednictvím pojmu odvození, a je na něj tedy v tomto smyslu redukovatelný. Z věty o dedukci, kterou exaktně dokážeme, plyne, že pojem odvození z konečné množiny předpokladů je naopak redukovatelný na pojem teorému. Vymezíme-li množinu teorémů, vymezíme tím současně i to, co z čeho je odvoditelné.³

V teorii práva uvnitř systému bychom našli několik příkladů teorií *sui generis* s možností axiomatizace, vytvoření funkčního a vysvětlujícího teorému, lze si tento postup představit u zkoumání právních vztahů, pramenů práva, struktury práva, struktury a druhů právních norem a mnohých dalších.

Na straně druhé uvnitř téhož systému nalezneme odvětví, která budou zobecňování klást téměř nepřekonatelný odpor bez naděje na formulování axiomu. Tak tomu bude při zkoumání právních systémů, zkoumání názorů na právo, zkoumání efektivnosti, působení práva. Tato obtížná uchopitelnost vyplývá z mnohosti vstupů do systému, lidské jedinečnost,

³ Peregrin, J. Logika a logiky. Praha: Academia, 2004, s.45.

nesmírně vysoké entropie systému. Složitost systému je dána také další zvláštností existence a působení práva spočívající v mnohosti zpětných vazeb působení práva.

Na straně jedné vznik každé právní normy je (měl by být) opodstatněn společenskou potřebou primárně nebo sekundárně podle způsobu nahlížení na právo (pozitivisticky či přirozenoprávně). Tato iniciace má tedy za následek zrod normy, která má svou existenci za následek odezvu ve společenských poměrech, pokud není normou obsolentní, vyvolává stav opět jedinečný, mnohost možností zpětných vazeb je nasnadě.

Naprosto zvláštní a poměrně oddělené postavení v právní teorii má logika práva, o níž je mnohdy tvrzeno, že takováto logika neexistuje, odůvodňují, že logika je jednoduše jen jedna jediná jako věda. V logice v právním myšlení však existují specifické myšlenkové postupy, jejich odlišnost spočívá právě v obtížnosti axiomatizace, neboť připsání hodnoty pravdivosti a nepravdivosti normativního výroku je buď nekvalifikovanou troufalostí, spíše však aproximací.

Někteří autoři mimo jiné i z těchto důvodů nazvali toto odvětví logiky logikou deontickou⁴, nikoli pro ambici odlišení, ale pro vyznačení významné odlišnosti, osobně se však domnívám, že se tato odlišnost má řešit uvnitř systému, nikoli zvenčí, veškerá ostatní adjektiva logiky značí způsob práce, nikoli způsob myšlení nebo aproximace, nebo posunu (formální, výroková, predikátová).

Pokud vyslovíme, že předchozí myšlenkové postupy formulují materii teorie práva, musíme nalézt, že sám pojem teorie práva je pojmem, pokrývajícím vstupy a pohledy logiky práva, sociologie práva, psychologie práva, aniž by bylo

⁴Knapp, V., Gerloch, A. Logika v právním myšlení. Praha: Ústav státní správy, 1983, s.102.

dovoleno samotnou teorii práva oddělit od těchto souvisejících disciplin, jsou, jak bylo vysloveno, ústrojně propojeny. Při komplexním pohledu není tedy teorie práva z pohledu teoretického zkoumání samostatnou teorií, ale představuje, tak jak je vyučována a tak jak je zkoumána, Teoretické základy práva, které mají oprávněnou ambici tvořit jednotlivé teorie. Domnívám se, že právo samo nemá žádnou (jednu nebo několik) teorii, tento pojem je nepochybně reliktem z prvních pokusů o teoretický pohled na právo. Ostatně exaktní vědy bez výjimky nahlízejí na svoji podstatu skrze své teoretické základy, neboť vědecké odvětví samo o sobě nemá svoji teorii.

Poslední vyčlenění teoretických základů práva souvisí s mými vzpomínkami na stav věd před desítkami let, kdy při posunu myšlení vědecká pracoviště funkční myšlenku nazývali hypotézou, byť již byla ověřena praxí nebo experimentem, teprve po delších teoretických úvahách jen smělcí nazvali při publikaci myšlenkový soubor teorií. Současné poznání jako by už nemělo hypotézy, není třeba být smělcem, aby byla postavena teorie. Vědom si, že právo není exaktní vědou, umím si představit v jistém pojetí i v právní vědě posléze lišení mezi teorií a hypotézou, kriteriem není vždy experiment, ale funkčnost a ověřenost, na tato kriteria je každé poznání exaktní více než dost.

Nahlížení na teorii práva jako na teoretické základy práva je užitečné tím více, že není protikladem právní praxe, je, měla by být běžným vžitým východiskem. Při aplikaci právní normy každý myšlenkový postup musí nutně pracovat odděleně a účelově s prvky právní normy (H,D,S), toto uvědomění a způsob aplikace napovídá, že se skutečně jedná o teoretický základ, nikoli o teorii.

1.2. VZNIK A POTŘEBA PRÁVA, POJEM PRÁVA

Sám pojem právo je pojmem mnohoznačným. Jazykové specifikum v češtině je kromě obecné mnohoznačnosti zatíženo homonymním obsahem, neboť pojem (rozdílně např. od angličtiny), zachycuje právo subjektivní i objektivní, definiční obtíže však přináší ten z významů, který vyjadřuje právo objektivní. H.L.A.Hart shrnuje, že existuje málo otázek, na něž by seriózní myslitelé odpovídali tak rozmanitě, podivně a dokonce paradoxně.⁵

Při studiu právní teorie, právní vědy jsme zpravidla odkázáni na definice explicitně vyjádřené nebo častěji na obsah pojmu vyjádřený kontextem pojednání.

Základním atributem, cílem, smyslem práva je člověk a společnost lidí, teprve jeho nástupem a vznikem je podmíněn vznik a existence práva. Člověk přichází na svět ve stavu naprosté závislosti na jiných lidech, kteří ho obklopují, závislost je dána jeho biologickou podstatou, absencí neomylných pudů a schopností, které by mu dovolovaly bez pomoci přežít. Člověk potřebuje mnoho let, než se naučí používat svých základních i jedinečných schopností.

Dialektickým protějškem potřeby pomoci, její bezpodmínečnosti je neomylný pud matky další život jedince zaopatřit, zachovat, chránit. Ani v dalším období není člověk autonomní a nezávislý, je odkázán na pomoc, kooperaci dalších lidí. V dalším vývoji se názor na sociální interakci u různých myslitelů liší, vývoj názoru na potřebu širší či užší interakce zaznamenáváme např. u J.J.Rousseaua, který zprvu říká, že člověk je bytost nespolečenská, tedy asociální, neboť jeho přirozenost nejeví žádné sklony ani k životu

⁵Hart, H.L.A. Pojem práva. Přeložil Petr Fantys. Praha: Prostor, 2004, s.17.

samotářskému, ani k životu ve společnosti. Ve svém spise „Discours sur les origines et les fondementes de l'inégalité parmi les hommes“ z roku 1753 líčí život v předspolečenském původním stavu čisté přirozenosti, kdy lidé byli šťastni vybaveni jednoduchými pravidly soužití, naproti tomu jejich sdružení do společnosti je činí nešťastnými. Toto nadšení J.J.Rousseaua, pozdějším jeho vývojem upadá, což vyjadřuje ve svém díle „Contrat social“ v roce 1762, vyjadřuje za jedinou přirozenou společnost rodinu, která je nutností, pokud děti nejsou schopny samostatného života. Na straně druhé však Rousseau dospívá k závěru, že přechodem z jím tvrzeného způsobu života přírodního k sociálnímu přestává být člověk tvorem nerozumným a nedokonalým. Stává se tvorem rozumným tím, že si uvědomuje vznik své povinnosti vůči ostatním členům společnosti stává se schopným uvědomit si odpovědnost za své jednání a tak si otevírá cestu k poznání.

Zde napětí mezi individualistickou složkou lidské povahy a nutností společenské interakce dává vzniknout nikoli právu samotnému, ale nutnosti a potřebě jeho vzniku, sama potřeba práva je jevem přirozeným, teprve některé jeho prvky mohou být projevem lidské vůle a tvořivosti, každá nová situace, u níž lze předvídat opakovatelnost s nutností budoucího řešení generuje vznik právní normy. Důkazem správnosti těchto závěrů je skutečnost, že historie různých více či méně oddělených civilizací ukazuje, že tyto stály ve svém vývoji tváří v tvář před stejnými potřebami právních úprav týchž společenských jevů, lze nalézt paralely mezi způsoby řešení, vždy se museli pro uspokojení potřeb spojit ve funkční organizmus, řešit kolize.

Způsoby řešení pak vývojem byly na základě potřeby (přirozenoprávní prvek) řešeny v různých etapách vývoje suverénem (pozitivistický prvek), nebo podle kritéria

(kombinací obou prvků). V demokratických podmínkách je pak zákonodárství řízeno principem proporcionality, většinou vyjádřené jako kritérium většiny s rozsáhlou stupnicí uplatnění, kritérium je pak povahy matematické - většina prostá, kvalifikovaná, poměrná, zde je patrný posílený prvek přirozenoprávní.

Při uvedeném pohledu na vznik práva bylo ukazováno na dva nejzákladnější filozofické pohledy na samu podstatu práva- na jeho podstatu přirozenoprávní i na jeho podstatu pozitivistickou, do těchto dvou skupin je právo rozdělováno.

V souvislosti tohoto rozdělení považuje Ota Weinberger⁶ za prvořadou otázku rozhodujícího prvku, jímž se přirozenoprávní učení rozlišuje od pozitivizmu. Weinberger považuje za nauky přirozenoprávní ty právní teorie, které uznávají existenci praktického poznání, které přispívá ke zdůvodnění právně-politických názorů, naproti tomu právní pozitivismus existenci praktického poznání popírá, tvrdí, že „správné“ právo, respektive objektivně platné hodnoty nelze určit ryze kognitivně(non - kognitivismus). Mezi teoretiky pak existuje deskripce zdrojů poznání, metody objektivního poznání „správného“ práva. Typy takových učení jsou religiózní, racionalistické, antropologické.

Naproti tomu právní pozitivismus vychází⁷ vychází z non-kognitivizmu, jehož důsledkem je popírání možnosti „správného“ práva⁽⁶⁾, stejně jako kognitivního zdůvodnění právních norem. Jeho teoretická východiska bývají rozdělována na:

- historicko-právní,

⁶ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s.57.

⁷ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s.58.

- normativistická,
- realistická,
- institucionalistická..

Weinberger vyslovuje⁸, že koncepční rozpor by bylo možno překonat tenkrát, jestliže by zastánci přirozenoprávní nauky přiznali, že jako argumenty lze požit pouze správně odvozené a obsahově správně určené principy, naproti tomu pozitivisté by zase museli uznat možnost právněpolitických argumentací vzdát se přepjatých tezí o neomezené možnosti učinit libovolný povinnostní obsah platným právem.

Právní teorie je jednotná v otázce existence obou pohledů na samu podstatu práva, oba pohledy jsou odlišné počínaje pokusy o samotnou definici práva, pokračuje jeho interpretací.

Právní věda totožně jako jiné vědy, pokud neumí jevy vysvětlit, alespoň systematicky jevy popisuje, na základě popisu hledá souvislosti, zákonitosti a hledá vysvětlení.

Jedním ze způsobů hledání odpovědi na otázku podstaty práva mezi dvěma krajními pohledy by byla odpověď na starý a dosud uspokojivě nevyřešený problém, co je v chování člověka naučené a co vrozené - vymezení „nature and nature“ a dále, jaký je poměr mezi naučeným a vrozeným. Donedávna se zdálo, že tento problém nebude možno rozhodnout. Vědělo se, že podíl naučeného a vrozeného se posunuje směrem od jednodušších forem života směrem ke složitějším, mělo se za to, že vzorce chování hmyzu jsou neměnné, že pramení z vrozených vlastností, posléze entomologie zjistila, že i hmyzí chování reaguje na určitou omezenou vnější zkušenost. U vyšších živočichů lze vystopovat odezvu na vnější zkušenost experimentálně. Ve vývoji člověka, primátů i nižších druhů

⁸Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s.60.

byla určitá odezva na zkušenost nalezena pouze v určité, kritické periodě vývoje, byla nazvána vtištěním, ražbou (anglicky „imprinting“), byla shledána nezastupitelnou v některých případech.

Známější je zejména u vyšších živočichů, savců ona z vyšších proporcí - opakováním naučeného, vlivu stereotypů. Vývoj člověka je natolik složitý a proporce stereotypů a naučeného natolik masivní, že se zdá být velmi těžkým úkolem oddělit od sebe vrozené a naučené, na straně druhé nejnovější poznatky biologie umožnily rozpoznat souvislosti mezi biochemickými parametry, mozkovými anomáliemi a lidskými druhy chování. Před nedávnou dobou uveřejnil kanadský biolog Michael Meancy z univerzity McGill v Montrealu výsledky pokusů na zvířatech, kdy exaktně vystopoval v souvislosti s výchovou mláďat jev, který je v moderní psychologii nazýván sociální genetikou.

Zákony jsou v nejširším slova smyslu nutné vztahy, které vyplývají z povahy věcí. V tomto smyslu slova mají všechny bytosti své zákony.⁹

Hledání přesných souvislostí ve společenských vědách v souvislosti s vědami přírodními je bádáním velmi komplikovaným s tolika proměnnými, že jejich oddělování a hodnocení v souvislostech se zdá být nekonečným úkolem pro každého, kdo chce seriózně hledat zákonitosti.

Současný stav společenských a přírodních věd zaznamenává, že bylo činěno mnoho pokusů o vysvětlení lidského chování, jeho původem se zabývají vědy biologické, vědy z oboru psychologie, sociologie.

Pokud akceptujeme jakoukoli definici práva, nalezneme, že jeho existence je vždy spojena s existencí lidské

⁹ Montesquieu, Ch. O duchu zákonů. Přeložil Stanislav Lyer. Praha: Nakladatelství právníckého knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1947, s.33.

společnosti, s existencí interakce uvnitř této společnosti, jeho pojem a existence budou tedy spojeny s existencí lidského chování. Podle H.L.A. Harta si lze představit lidskou společnost bez zákonodárství, soudů, veřejných činitelů¹⁰, Hart sám však vzápětí tento model relativizuje, odůvodňuje vznik primárních pravidel.

Pokud, bez ohledu na kterékoli z krajních východisek práva (přirozené, pozitivní) uznáme paralelní existenci práva a morálky, můžeme položit otázku, zda a jaká spojitost mezi právem a morálkou existuje.

V moderním funkčním právním systému existuje mezi morálkou a právem funkční izomorfismus - jedny a tytéž logické konstrukce spojuje právní a mravní sentence, je pocitováno, že protiprávní je současně nemorální. Z podstaty právního pozitivizmu ale plyne, že samotná tvorba práva je nezávislá na objektivně existujících mravních principech. Je proto účelné nastolit otázku, zda existuje morální kritérium právní normy, nebo naopak, zda existuje právní kritérium morální normy. Je zřejmé, že první otázka má smysl, druhá nikoli bez ohledu na existenci archetypu mravnosti. Dále je běžně připouštěno, že část morálky podléhá svým vlastním normám mimo regulaci pozitivního práva.

Absurdní argumentací oddělení pragmatického rozumu od mravnosti představuje několikeré brilantní zamyšlení ruského spisovatele F. M. Dostojevského, kdy tento odděluje existující právo od subjektivní morálky v racionalistické poetice, kdy člověk má právo, ba povinnost přestoupit zákaz vraždy, je-li oběť vraždy nicotná a vražda otevírá cestu k velkým, vznešeným cílům (Raskolnikov). Podobně uvažuje Dostojevskij v Bratřech Karamazových, kde suverénní rozum

¹⁰ Hart, H.L.A. Pojem práva. Přeložil Petr Fantys. Praha: Prostor, 2004, s. 66.

zvěstuje: "vše je dovoleno" (Smerďakov). Dostojevskij přivádí své hrdiny do absurdních, krajních situací, aby tito popřeli zásady mravnosti, křesťanství, až dospěje k tíživému přeludu, z něhož se člověk touží probudit.

Pokud Rawls přesvědčení o primátu spravedlnosti definuje jako intuitivní¹¹, je předchozí Dostojevského výklad argumentací, nejbližší podobnou v právní teorii argumentací ad absurdum.

Pokud v předchozím pohledu naznáme, že existuje objektivní zákonitost, že s existencí lidské společnosti je zákonitě a bezvýjimečně spojena potřeba vzniku norem, pokud dále přitakáme Dostojevskému, že nemůže nastat právní stav, že všechno je za určitých předpokladů dovoleno, pak je zde položen základ objektivních zákonitostí, z nichž jednou je nutnost existence právní normy, neboť bezvýjimečně každé lidské společenství se svým vznikem dá zárodečně vzniknout nějaké normě spolužití.

Když posléze společnost historií překonala prvotní primitivní a svým způsobem živelnou normotvorbu, překonala historické právní systémy, známým způsobem se lidstvo dopracovalo různých způsobů demokratických právních systémů. Jejich podstatným a specifickým prvkem, který je odlišuje od vývojově předchozích, je v uznání základních práv svých občanů, z nichž jedním z podstatných je jejich podíl na moci. Zde je už pojem práva spojen s existencí a funkcí státu, který je jeho zdrojem, garantem.

Když pomineme dílčí právní společenské interakce, nalezneme, že existence práva se navenek společensky projevuje masivně:

1. Normativními právními akty

¹¹ Rawls, J. Teorie spravedlnosti. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s.17.

2. Normativní a individuálními právními akty

1.2.1. Normativní právní akty

Pokud vzniká normativní právní akt, podstatným prvkem jeho vzniku je princip užívaný v demokracii nevyhnutelně - princip většiny. Moderní demokracie uplatňuje dva matematické modely tohoto principu - většina prostá a většina kvalifikovaná. U prosté postačuje jediný hlas přesahující polovinu ke vzniku většiny, u většiny kvalifikované je vyžadován zákonný početní vzorec početního poměru hlasujícího tělesa.

Jak je vidět, kritérium většiny je povahy matematické, a proto ho nelze používat v oblastech metafyziky nebo morálky, kde číslo a počet hlasů není rozhodujícím činitelem pro rozlišení pravdy nebo omylu, je výsledkem souhrnného působení vůlí jednotlivých zákonodárců, v jejich počtu je garantován určitý statistický soubor se statisticky rozprostřenými vlastnostmi, tedy kombinace subjektivních vůlí s objektivně a tedy zákonitě statistickou vlastností, tedy i zde lze vysledovat prvek přirozený s prvkem pozitivistickým v dialektickém spojení.

Ne jinak tomu bude při samotném rozhodování, kde jednak sama potřeba vzniku normy je prvkem přirozeným, sám způsob rozhodnutí nese v sobě prvky oba, neboť zákonodárce je nadán svobodnou vůlí.

Pro elementární ilustraci nechť poslouží vznik potřeby řešení kolize dvou proti sobě jedoucích vozidel, kteroužto situaci byl zákonodárce povolán řešit, neboť nastala objektivně potřeba řešení, řešení má rozměr bezpečnostní i mravní, je ale bezpečnostně i mravně irelevantní každý

jednoduchý a praktický způsob řešení, zákonodárce se tedy úkolu zhostí, právní norma ponese v sobě prvek původu přirozenoprávního i pozitivistického.

Vznikem více právních norem, které obsahují oba prvky dá zákonodárce postupně vzniknout systému právních norem, které nejsou od sebe vzájemně izolovány, ale musí mezi sebou komunikovat a tvořit jeden funkční celek, neboť právní systém musí být principiálně jednotný, normy si nesmějí ani konkurovat, ani odporovat, tato jejich funkčnost musí být dynamicky prověřována, kolize znamená ztrátu funkčnosti. Samotná tato vlastnost odpovídá objektivní potřebě právního systému státu, musí obstát při aplikaci práva a je prakticky prověřitelná metodami operační analýzy. Navíc je objektivně žádoucí a zákonité, že zajišťováním funkčnosti právního systému je současně zajištěna funkčnost společenských vztahů a snižována sociální entropie. Tyto skutečnosti samy jednoznačně ukazují na vlastnosti výsostně přirozenoprávní i při absurdní představě jinak pozitivistické koncepci systému.

1.2.2. Individuální právní akty

Individuální právní akt upravuje autoritativně vztah určitých subjektů, přičemž je právní normou určena příslušnost rozhodujícího orgánu, algoritmus procesu je dán stanovenou procesní normou, rozhodnutí samo je pak aplikací určitého normativního právního aktu na konkrétní situaci pro konkrétní subjekt nebo mezi určitými konkrétními subjekty. Zde by normativní právní akt měl komunikovat s individuálním právním aktem funkčně tak, aby zákon byl aplikován ve stejném duchu, v němž byl vytvořen, jinými slovy je třeba, aby při výkladu zákona a jakémkoli jeho použití bylo přihlíženo ke

stejnému vrcholnému kritériu, které vedlo zákonodárce při jejich stanovení, totiž ke kritériu spravedlnosti, přikládali mu onen význam a hodnotu, které odpovídají společnému smýšlení všech příslušníků společnosti. To je požadavek jednoznačného výkladu zákonů - interpretatio univoca iustitiae. Nesplnění tohoto požadavku by znamenalo popření smyslu, v němž byl zákon vytvořen.

Individuálním právním aktem je rozhodnutí tvořeno rozmanitými orgány státu - orgány státní správy, soudů, orgány samosprávy, všemi orgány, jímž je zákonem svěřeno rozhodovat o individuálních právech, každý z těchto orgánů je podroben jiným procesním pravidlům, jejichž esenciální složkou je nezaměnitelná věcná pravomoc.

Otázka, jak rozhodovací státní orgán dochází k obsahu rozhodnutí má dvě stránky:

- psychologickou (nalézání rozhodnutí soudem) a
- racionální (vytváření a zdůvodňování rozhodnutí).

Právní teorie se zajímá především o stránku racionální. Z psychologického hlediska je správné, že soudce nalézá své rozhodnutí víceméně intuitivně. tato intuice je však geneticky závislá na racionální práci při studiu a projednávání předcházejících případů. Navíc je soudce kracionální analýze nucen i povinností své rozhodnutí přesvědčivě zdůvodnit.¹²

Obě Weinbergerovy složky rozhodnutí však sestávají z dílčích dalších částí rozhodování, soudní rozhodování má některá původní specifika, mezi nejdůležitější z nich patří nalézání práva, což je nejvýznamnější rozdíl od např. rozhodnutí správních. Tento rozdíl je zřejmý již při úvaze nad koncepcí procesních pravidel, veškerá jiná než soudní

¹² Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 167.

rozhodnutí o individuálních právech navíc podléhají soudní kontrole. Ještě zřejměji rozdíl analyticky odhalíme srovnáním procesních pravidel správního práva s občanským soudním řádem, kde je vidět, že občanský proces směřuje k nalézání práva oproti přímočarým pravidlům správních procesních norem dávajícím prostor pouze pro příslušnou diskreci.

1.3. SPRAVEDLNOST

Pojmem spravedlnosti se zabývá více společenských, filozofických věd, z podstaty je zřejmé, že se nejedná toliko o pojem, ale o filozoficky významnou kategorii, která bude předmětem studia čisté filozofie, politologie, teologie, teorie práva, každá z těchto disciplín ze svého hlediska a pro svůj předmět studia.

Spravedlnost sama charakterizuje určitou vlastnost reality, kterou se snaží postihnout a vyjádřit nejen běžná lidská zkušenost, ale i odborné analýzy na vyšší úrovni zobecnění a objektivace v podobě formulování základních zásad, principů a schémat, tvořících spolu se základním pojmovým vymezením východiska teorie spravedlnosti.¹³

Je nanejvýš jisté, že spravedlnost nebude nikdy vyčerpávajícím způsobem definována, každá definice bude vždy výšečí výstižnosti a bude současně oborově zaměřenou aproximací.

Vymezení spravedlnosti navíc ztěžuje skutečnost, že pojem spravedlnosti vyjadřuje jak obecnou problematiku

¹³ Večeřa, M. Spravedlnost v právu. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997, s. 13.

spravedlnosti, tak i konkrétnější problematiku dílčích okruhů spravedlnosti (etické, právní, sociální a dalších).¹⁴

Weinberger nastoluje ještě dále otázku¹⁵, zda vůbec existují principy, skrze něž lze spravedlnost definovat, zda je spravedlnost něco nadčasového, nebo zda je to idea závislá na recentním politickém systému. Weinberger s exaktností sobě vlastní vyslovuje, že nemůže existovat důkaz spravedlnosti¹⁶, zároveň dovozuje, že v rámci problematiky spravedlnosti lze *racionálně* argumentovat, vyslovuje domněnku, že lze prokázat, alespoň v relaci k jistým, velmi plauzibilním předpokladům, že je něco nespravedlivé.

Spravedlnost dle Weinbergerových zásad je otázkou relací mezi subjekty, přičemž otázku, co je a není spravedlivé, lze racionálně analyzovat ve vztahu ke konkrétní skutkové situaci, rozbor spravedlnosti, lze charakterizovat jako součást sociálně - kritických výzkumů. Problematiku spravedlnosti je třeba chápat s ohledem na její antropologickou funkci, postuláty jsou vnímány jako determinanty jednání, obsah spravedlnosti je vysvětlen v její funkci ve společenském životě, principy a ideály jsou vysvětlitelné částečně biologicky, částečně kulturně, měnitelné, modifikovatelné působením kulturních vlivů. z empirie plyne, že lidský jedinec i skupina jsou vybaveni hodnotovým vědomím a představami o spravedlnosti. Teorie spravedlnosti může počítat s existencí citu pro spravedlnost, který může jev precizovat, podrobit rozborům, racionalizovat, existuje souhra mezi úvahami a požadavky spravedlnosti, politickými požadavky a morálním hodnocením společenské

¹⁴ Večeřa, M. Spravedlnost v právu. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997, s. 13.

¹⁵ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s.193.

¹⁶ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s.194.

motivace, tyto otázky jsou společensky diskutovány, výstupy z diskuzí se mění podle aktuálního stavu.

Spravedlnost je zde charakterizována jako proměnný systém s řadou konstantních vlivů ve vzájemné interakci se všemi působícími proměnnými, rovněž v interakci vzájemné i vůči konstantním vlivům, nejedná se tedy o zásady ve smyslu žádoucího chování, ale o zásady formování složitého systému.

Výstupy z tohoto složitého systému do mnohotvárnosti, do působení práva pak Weinberger nazývá typologií problému spravedlnosti ne distributivní, komutativní, restitutivní, retribuční, procesuální podle funkce, kterou právo plní.

Distributivní spravedlnost vystupuje jako otázka spravedlivého rozdělení statků, povinností, kompetencí, práv, prací a funkcí, rovněž ale rozdělení výsledků - plodů této práce.¹⁷

Komutativní spravedlnost se pokouší o nalezení kritérií, po jejichž splnění je možno rozhodovat, zda plnění jedné strany vztahu je spravedlivým evivalentem protiplnění druhého kontrahenda.¹⁸

Restitutivní spravedlnost se zabývá otázkou spravedlivého vyrovnání mezi osobami pokud na jedné straně vznikla škoda, na druhé užitek.

Spravedlnost retribuční předepisuje nastolení stavu předepsaného u deliktní sankce a obdobně vindikativní spravedlnost u jiného donucení.

Procesuální spravedlnost dbá na formu právního řízení a uspořádání pozic zúčastněných osob.¹⁹

¹⁷ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 196.

¹⁸ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 196.

¹⁹ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 196.

Významní autoři zabývající se teorií spravedlnosti se hodují v tom, že její podstata je spjata s právem a principiálně má blízko k morálce, slušnosti, rovnosti.

Pokud ale přiblížením kategorie spravedlnosti některému z klíčových pojmů každý autor zdůrazní množství rovin, které lze za pojem studovat a popsat.

Paul Ricoeur spravedlnost nedefinuje, ale pojímá ji jako součást kultury filozofie, uznává Rawlsovu rovnost před zákonem, současně však poukazuje na nemožnost a nespravedlnost rovného rozdělování (distributivní spravedlnost), spravedlnost se projeví citem nejlépe právě tam, kde cítíme nespravedlnost.²⁰

John Rawls pojímá spravedlnost shodně s ostatními autory jako ctnost, která má nejbližší ke *slušnosti* - spravedlnost jako slušnost.²¹ Přestože tento princip podle Rawlse zahrnuje rovnost a stav přírody, sama teorie má dvě části: interpretace počáteční situace a formulace volitelných principů, dále argumentace, který z těchto principů má být zvolen.²²

Při úvaze nad spravedlností při formulování individuálního právního aktu, konkrétně při soudním rozhodování se jedná, nahlíženo Weinbergerovou typologií o úsilí o spravedlnost restitutivní, retributivní a procesuální.

Zde je třeba zdůraznit principiální rozdíl mezi povahou spravedlnosti v procesu trestním a v procesu civilním, tyto druhy jsou podle Paula Ricoeura²³ soustřednými kruhy, kde

²⁰ Ricoeur, P. Myslet a věřit. Přeložil Miloš Rejchrt. Praha: Kalich, 2000, s. 152.

²¹ Rawls, J. Teorie spravedlnosti. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 17,18,19.

²² Rawls, J. Teorie spravedlnosti. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s.45.

²³ Ricoeur, P. Myslet a věřit. Přeložil Miloš Rejchrt. Praha: Kalich, 2000, s.152.

nejbližší setkání občana s právem je první kruh - trestní právo. Spravedlnost se střetává se svým prvním protikladem tam, kde narazí na touhu po pomstě, na tuto mohutnou vášně, spravedlnost ale znamená nemstít se. Mezi zločin a trest se vkládá někdo třetí - spravedlnost, tedy stát, podmínka spravedlnosti. Úvahy této práce se dotýkají trestního práva jen pokud toto má přesah občanskoprávní.

Spravedlnost civilních modalit procesu (řízení sporné i nesporné) by nemělo zahrnovat problematiku spravedlnosti distributivní, ta bude nejspíše úkolem zákonodárcovým, a ve vztahu k Rawlsovu pojetí spravedlnosti je vztahem zvláštního ku obecnému. Při soudním rozhodování v civilním a obdobném (nesporné řízení) poběží v každém případě o spravedlnost procesuální a dále podle druhu projednávané věci o spravedlnost retribuční, vindikační, restitutivní.

Argumentace teorie spravedlnosti je vlastní signifikantně přirozenoprávní tendence. Chápe normy jako rozumová zobecnitelná formální pravidla koordinace subjektivních svobod a odůvodňuje tyto normy v jejich rozumové přijatelnosti.²⁴

1.4. LOGIKA PRÁVNÍCH ÚVAH

Logika je exaktní vědou o správném myšlení, kontroly správnosti tohoto myšlení, úsudků. Etymologický základ slova logika má původ v řečtině, tkví v řeckém slovu „logos“, kde znamená podle kontextu totéž co výrazy slovo, řeč, myšlenka, pojem, rozum. Za zakladatele logiky jako vědy bývá nejčastěji považován Aristoteles (384–322 př.Kr.), neboť on napsal první

²⁴ Arzenbacher, A. Úvod do etiky. Přeložil Karel Šprunk. Praha: Zvon, České katolické nakladatelství, 1994, s. 123.

samostatná pojednání v oboru logiky, jeho dílo nebylo po staletí překonáno.

V následujícím se snažím postihnout společné rysy systému vybraných částí teorie práva s metodami některých disciplin logiky. Právní praxe v různé míře shody s autory zabývajícími se touto problematikou naznala, že tento intermediální obor mezi teorií práva a logikou vykazuje specifika odlišností teorie práva, nazývá se právní logikou, logikou práva. Jedná se o samostatný systém logiky, odlišný v celé šíři od schématu úsudků tradičních logických disciplín, na tuto odlišnost se snaží tato práce poukázat, označit je, definovat. Provedení správného úsudku v právní logice obnáší použití zvláštního pojmového aparátu postaveného na právním jazyce, na který je kladen důraz, úvaha se vždy více nebo méně opírá o normativní systém a jazyk.

Sám normativní systém sestává z dílčích podsystémů norem vzájemně buď slučitelných, komunikujících nebo alespoň sobě neodporujících, kde každý subsystém vykazuje odlišnosti v úsudkových operacích, kde základní rozlišení lze vysledovat logice práva procesního a práva hmotného se zvláštnostmi logiky obou kategorií dílčího systému práva trestního.

Pokud se pokoušíme aplikovat metody formální logiky v konstrukci právních úvah, zjistíme, že při zachování nezbytných formálních pravidel, obecných metod, zaznamenáváme zvláštnosti úvah, aniž by tyto zvláštnosti znamenaly zásadní odchylku od logiky v tradičním významu. Tyto zvláštnosti budou následně zdůrazněny s úsilím o popis zvláštností v systému práva.

Logika sama nebyla a nebude nikdy zpochybněna, neboť je vědou základní mezi vědami exaktními. Schopnost správné a přesné úvahy není dána všem lidem stejně, to je dáno jednak

vrozenými vlohami, jednak je tato schopnost tvořena cvikem. Logické myšlení je nejčistější aktivitou lidského mozku, neboť je oproštěno od všeho subjektivního.

Každý úsudek, který má ambici vyústit ve správný závěr musí být podroben pravidlům logiky. Právní myšlení, právní úsudek jsou postupy originálními - sui generis, přesto, mají-li i tyto postupy vést ke správným závěrům, musí být rovněž podrobeny exaktním pravidlům logiky. Je otázkou, zda logika práva je logikou sui generis, zda existuje právnícká specifická logika. Autoři zmiňují specifika právního uvažování, argumentace, vyčleňují tuto²⁵, převládá názor, že o specifické logice nemůže být ani řeči.²⁶

Charakteristické pro právní myšlení je v nejjobecnějším smyslu operace s právními normami, jejich tvorba, aplikace, výklad, interpretace a mnoho dalších. Každá z těchto operací představuje originální postupy se specifickými principy, které právní věda nazývá zásady, ty mívají nejčastěji původ v principech filozofických v širším smyslu, logika je sama svrchovaným filozofickým (základním) principem. Dle mého názoru je logika natolik svrchovanou univerzální, že připojení jakéhokoli adjektiva k ní (právní logika matematická logika...) je pojmovou aproximací, logika je jediná a adjektiva nemá vedle sebe ráda, podobně jako pojmy „pravda“, „spravedlnost“, přiřazením adjektiva k principu výraz utrpí na své podstatě.

Podstata těchto zásad představuje zásadní cézuru mezi čistě logickými postupy a myšlenkovými postupy, které jsou charakteristické pro jednotlivá právní odvětví. Tato cézura však nesmí znamenat rozpor mezi těmito postupy, ba právě

²⁵ Knapp, V., Gerloch, A. Logika v právním myšlení. Praha: Ústav státní správy, 1983, s.104.

²⁶ Kelsen, H. Všeobecná teorie norem. Přeložil Milan Kubín. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2000, s. 283.

naopak, tyto postupy se musí nevyhnutelně dialekticky doplňovat, jít paralelně vedle sebe. Tato neoddělitelnost a provázanost dvojic principů je vůdčí myšlenkou této práce. Žádný svrchovaný právní úsudek se neobejde bez dodržení obecně logických pravidel, postupů. Jinak řečeno Pokud se pokoušíme aplikovat metody formální logiky v konstrukci právních úvah, zjistíme, že při zachování nezbytných formálních pravidel, obecných metod, zaznamenáváme zvláštnosti úvah, aniž by tyto zvláštnosti znamenaly zásadní odchylku od logiky v tradičním významu. Těchto zvláštností si budeme všimnout, usilovat o jejich popis, vyvodit z nich závěry.

Třemi v úvodu uvedenými filozofickými směry (deduktivismus, induktivismus, konvencionalismus) není zdaleka vyčerpána celá paleta pokusů o zachycení jemného přediva jazyka. Právní úvaha v komplexním smyslu má vždy exaktní, logickou složku, která podléhá výlučně zákonům logiky, tu rozpoznáme tak, že zde nebývá prostor pro uvážení, které by bylo věcí subjektivního právního názoru, jakékoli volné úvahy, osobního přístupu, závěr v právě této logické složce úvahy musí být jednoznačný se stanoveným algoritmem (logické operace). V protikladu k této úvaze stojí právě ona shora definovaná úvaha čistě právní, ekvitení, s logickou nezaměnitelná, o níž bude ještě řeč posléze. Právě správná právní úvaha je kombinací obou složek, obou stejně nepostradatelných, to je velmi důležitá zásada, ač úvaha logická je přítomna vždy. Karl Popper obecně shrnul, že „nejjednodušší a nejdůležitější bod etiky je pravděpodobně čistě logický.²⁷ Veškeré logické konstrukce jsou zde

²⁷ Popper, K.R. What can logic do for philosophy? London: The Aristotelian Society, Supp.Vol 22, 1948, s. 154.

aplikovány nikoli teoreticky a abstraktně, ale jsou aplikovány a vtěleny do právního textu a právní formulace.

1.5. JAZYKOVÉ VÝRAZY, DEFINICE

Jazyk jako nástroj vyjadřování a sdělování myšlenek známe v různých podobách.

Jan Patočka odvozuje, že veškeré teoretické myšlení se odvíjí od významu slov význam slov tvoří reflexi, která dochází až k nejvyššímu stupni významu jazyka - jeho sociální funkci.²⁸ Toto pojetí jazyka vystihuje vyčerpávajícím způsobem úlohu jazyka v právu, neboť teoretické základy práva jsou problematikou elementárních teoretických pojmů, jejich souhrn a důsledky ústí do sociologických účinků práva, samostatného sociálního fenoménu.

Rozlišení povrchové a významové roviny jazyka vedlo ke dvěma možným interpretacím významu regulativního (normativního) výrazu:

- a) tou první je normativní, tj. preskriptivní interpretace, podle které významem takového výrazu je regulativ (norma); z tohoto důvodu se pro označení takovéto věty užívá termínu preskriptivní věta
- b) druhou je deskriptivní interpretace, dle níž významem normativního (regulativního) výrazu je tvrzení o existenci regulativu (normy), nazývané rovněž deskriptivní věta.²⁹

Každé vědecké odvětví má svůj specifický jazyk, odlišnostem v jazycích jednotlivých oborů jsme uvykli,

²⁸ Patočka, J. Přirozený svět jako filosofický problém. Praha: Československý spisovatel, 1992, s.115.

²⁹ Holländer, P. Nástin filosofie práva. Praha: Vyšehrad, 2000, s.30.

k základním požadavkům orientace v oboru je nutnost eliminace a správného pochopení polyvalentního nebo specifického výrazu oboru. Typicky polyvalentním pojmem bude např. pojem „rodič“, který má jiný význam v sociologii, jiný v medicíně, jiný v právním smyslu. Poměrně specifickým pojmem bude pojem „delikt“, který si těžko lze představit jinak než právně. V každém oboru potom jazykový výraz specifikuje určité individuum, na které omezujeme svoji pozornost, množina těchto individuí pak vymezuje obor dané úvahy. Tento obor aplikovaných úvah vymezuje systém práce s logikou v právní vědě - logické operace - paralelně, vedle sebe se zásadami. Od čistě jazykových výrazů nutno rozlišit logické operátory, konstanty: „platí, že...“ „je totožné“, „jestliže...pak“, neboť tyto výrazy vyjadřují určité naprosto specifické úsudkové formy s přesnými pravidly.

Specifickými proměnnými pojmy v právní vědě jsou výrazy „hypotéza“, „dispozice“, „sankce“, tyto pojmy pak budou v některých čistě teoretických úvahách konstantami. Významnou vlastností právního jazyka je totožnost grafického a pojmového vyjádření, které však neznamena vždy jednoznačnost, pro porozumění pak odvozujeme z kontextu. Např. výraz „právní“ bude mít jiný význam ve spojení s výrazem „povinnost“, než tomu bude ve spojení s výrazem „norma“. Zde se dostáváme k pojmu „série znaků“, kdy určitá série výrazů dává vzniknout určitému jednoznačnému pojmu, tyto série jsou pro právní jazyk charakteristické více než je tomu v jiných oborech.

Formálně je potom zřejmé, že jazykový výraz má své nutné dvě stránky - onu hmotnou - jakými písmeny, číslicemi je zachycen a onu významovou, která jej pro účely myšlení specifikuje, samotný nebo v sérii. Jazyk práva se vyvinul z jazyka přirozeného, národního v tom kterém právním

prostředí, který měl původně funkci obecně sdělovací, emocionální, estetickou. Tento jazyk má však mnoho nevýhod, jednou z nich je ta, že jazyk nemůže být vždy jednoznačným, to je dáno vždy omezeným počtem výrazů jazyka. Jazyk obsahuje výrazy neurčité (vágní), výrazy mnohovýznamové (homonymní). Právě k těmto specifikům se právní věda a právní jazyk musely postavit. Vágní výrazy právní jazyk záměrně ponechal a postavil tam, kde je do vágního pojmu osazen prostor pro kvalifikovanou úvahu (neurčité pojmy v právu - dobré mravy, spravedlivé řešení), úskalí homonymie řeší právní věda buď specifiky samotného oboru a kontextem (pojem „rodič“, „obec“, „výživa“), nebo legálními definicemi, jak bude posléze ukázáno.

Definice znamená zavedení, určení, objasnění vymezení pojmu, termínu. Výraz, který je objasňován se nazývá definiendum, to vymezuje výrazy, jimiž definiendum objasňujeme - definiens.

Důležitou součástí definend bývají jejich tzv. *atributy*, které ve vědeckých teoriích chápeme jako nezbytné, neodlučitelné, podstatné vlastnosti něčeho, jako podstatný znak. Absenci byť jediného atributu potom chápeme jako podmínku postačující (vysvětleno níže), k tomu, abychom vyslovili závěr, že definice neobstojí.

Známé jsou v definiční a aplikační praxi esenciální součásti - atributy definice trestného činu, právnické osoby, atributy státu apod.

Jsou dva základní typy definic - definice analytická objasňuje obsah již daného pojmu, definice syntetická vytváří nebo zavádí nový pojem do určitého jazyka.

Samotný pojem definice potom vykazuje co do významu duplicitu, neboť jim rozumíme samotný proces definování - tj.

shora uvedené vymezení jeho významu, rozumíme jím ale také výsledek samotného procesu definování.

Základem každé definice je určitý jazyk, kde každému výrazu je připsán určitý význam, definujeme tedy vždy na základě nějakého jazyka. Každá definice je relativní vzhledem k základním termínům, jimiž neznámý znak definujeme, tzn. určuje význam definovaného termínu jen tehdy, známe-li všechny ostatní termíny, jež v definici vystupují (relativnost definice). Aby definice o významu definovaného vypovídala jasně, určitě a srozumitelně, musí být pro definování použito jen jasných a přesných termínů. Pokud se na obou stranách definice objevuje týž termín, jedná se o definici pragmaticky bezcennou - definice „totéž týmž“ neboli *idem per idem*.

Pro místo definice v právních textech je účelné pokusit se o výklad definice na konkrétních příkladech, tyto se pak pokusit osadit do obecného rámce, systematiky logiky, tedy postupovat od zvláštního k obecnému.

Pro definice si právní věda vytvořila definiční normy, bez nichž je systém práva těžko představitelný.

Základní definiční právní normy, jsou kodexové definice, kdy občanský zákoník definuje atributy fyzické osoby, právnické osoby (§ 7 a násl. občanského zákoníku, § 18 občanského zákoníku), právního úkonu (§ 34 občanského zákoníku), kdy trestní zákon definuje trestný čin nejprve obecným způsobem obecným způsobem (§ 3, posléze každý trestný čin (zvláštní část trestního zákoníku), obchodní zákoník definuje podnikání (§ 2 obchodního zákoníku), speciální zákony definují specifické pojmy pro účely právě toho kterého zákona.

Nejčastější definicí v právních textech, v právu samotném, jsou definice *zákonné* čili *legální*, jsou to

definice uvedené přímo v právním textu předpisu, jsou právně závazné, a jsou současně samy *právní normou*. Právní texty obvykle po legislativní zkušenosti došly k odlišení, kdy je nutno zavádět definici právního pojmu, které pojmy naopak ponechat jako nedefinované, jsou to ty jejichž význam je pro účely právního textu jasný a jednoznačný. Rozlišení prvních a posléze uvedených vplynulo z přirozené potřeby zákonodárce, definice jdou zavedeny tam, kde má zákonodárce zájem na jednoznačnosti významu pro účely normy, na jeho přesném osazení do systému normy. Pro přehlednost a účelnost normy je třeba při zavádění definic dodržovat zásadu přiměřenosti a definic v normě užít s mírou co do jejich četnosti.

Má-li definice splňovat obmyšlený účel, je nutno definiendum pokládané za výraz neznámého významu, nebo výraz jehož význam má být pro účely normy učiněn jednoznačným. Knapp a Gerloch³⁰ třídí legálně definice podle toho, k čemu se vztahují. Na základě tohoto kritéria se definice dělí na reálné (věcné), tj. takové, které vymezují určité předměty, vlastnosti, procesy, třídy předmětů atd., a snaží se postihnout jejich podstatu. Další definice - nominální, které se nevztahují na jejich vlastnosti atd., ale na jejich označení, které tedy vymezuje význam určitých jazykových znaků, ať již jazyka přirozeného nebo umělého. Za nominální definice se někdy považují takové definice, které vymezují význam nově vytvořených termínů, za nominální definice ale považujeme všechny definice, které směřují k určitému významu nějakého jazykového znaku a slouží tedy k dorozumění o tom, v jakém smyslu se dotyčného znaku bude používat (resp. v jakém smyslu se používá) v určitém jazykovém systému.

³⁰ Knapp, V., Gerloch, A. Logika v právním myšlení. Praha: Ústav státní správy, 1983, s.177.

Z tohoto hlediska jsou dle Knappa a Gerlocha všechny zákonné definice definicemi nominálními. Stanoví totiž závazně, co definovaný legální výraz znamená v určitém právním předpisu či v určitém právním odvětví, či konečně v právním řádu vůbec.³¹

Je zároveň otázkou, zda existují i reálné zákonné definice, to souvisí s otázkou obecnější, zda určitá definice může mít zároveň charakter definice nominální i reálné, tedy zda táž definice může být interpretována jako nominální i reálná. V literatuře jsou na tuto otázku názory různé, Knapp a Gerloch se přiklání k odpovědi pozitivní, a to i pokud jde o definice legální, nikoli ovšem všechny legální definice mají charakter definice reálné. Existují zákonné definice, které jsou toliko nominální, a zákonné definice, které mají charakter obojí. Kombinovaný typ definic je v zákonodárné praxi častější, čistě nominální definice jsou v legislativě vzácné.

Z účelu těch kterých zákonů vyplývá, že smíšený charakter definic bude bohatě zastoupen v kodexech (občanský zákoník, obchodní zákoník), které mají úzkou souvislost s řešením situací vyvěrajících z tradičních právních vztahů, které jsou pojmenovány systematicky v souladu s obecným povědomím (viz dále).

Nominální definice budou časté ve specializovaných právních úpravách, kde je třeba pro účel normy vytvářet onen nově vytvořený termín. Pro příklad jmenujme zákon č. 18/1997 Sb., o mírovém využití jaderné energie a ionizujícího záření, ve znění pozdějších předpisů (atomový zákon), který pro účel své úpravy nově definuje pojmy „jaderné zařízení“, „jaderná

³¹ Knapp, V., Gerloch, A. Logika v právním myšlení. Praha: Ústav státní správy, 1983, s.181.;

položka“, „jaderný materiál“, „radioaktivní odpad“.³² Rozdílnost chápání těchto pojmů v právní úpravě, při aplikaci těchto zákonů oproti chápání těchto pojmů ve zpravodajské a publicistické praxi je zdrojem četných nedorozumění. Tyto velmi podrobně definované pojmy odpovídají³³, pojetí nominální definice, neboť vymezují význam nově vytvořených termínů. Nově vytvořeným termínem nelze zpravidla rozumět termín nový z hlediska jazykového, nýbrž termín, jemuž nutno v kontextu zákona rozumět v intencích dané legální definice, neboť sám termín dosud existoval a bude existovat v jazyce obecném či odborném, kde má poněkud jiný obsah (širší nebo užší)...

Specifikem právních textů je definice oboru logických funkcí, kdy je definována např. působnost zákona, kde se např. územně, personálně, časově definuje funkční obor jakýchkoli úvah uvnitř právní normy, nejedná se o nic jiného než o *definiční obor funkce*. Zde připadá bez újmy na principu v úvahu vymezení pozitivní – taxativní definice osob, území, času na něž zákon dopadá, nebo vymezení negativní nebo taxativní definice týchž, na něž se zákon nevztahuje.

Zákonné definice jsou normy nesamostatné, které neobsahují vlastní hypotézu a dispozici, či absolutní zákaz či příkaz, nýbrž svým obsahem doplňují normy jiné tím, že zavazujícím pojmem definují význam pojmů užívaných zákonodárcem.³⁴

Logické operace s definicemi představuje výklad práva nazývaný *argumentum per eliminationem* (důkaz vyloučením), resp. *argumentum a contrario* (důkaz opaku). Tato logická

³² § 2 zákona č. 18/1997 Sb., o mírovém využití jaderné energie a ionizujícího záření, ve znění pozdějších předpisů.

³³ Knapp, V., Gerloch, A. Logika v právním myšlení. Praha: Ústav státní správy, 1983, s.177.

³⁴ Hurdík, J., Fiala, J., Hrušková, M. Úvod do soukromého práva. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997, s.78.

operace je většinou založena na odečtení konečně definované množiny prvků od neurčité množiny prvků, abychom docílili definice nové.

Pokud ust. § 119 odst.1 občanského zákoníku rozděluje věci na movité a nemovité, následující odst.2 definuje nemovitosti jako pozemky a stavby spojené se zemí pevným základem.³⁵

Pokud se chceme dopracovat definice věcí movitých, použijeme prostý logický odečet (někdy nazývaný vyloučení) všech věcí myslitelných zkrácených o právě a přesně definované věci nemovité, které z logického hlediska nejsou opakem, ale definovaným protějškem věcí movitých, v právním smyslu jsme nuceni pak je považovat za vzájemný opak.

Stejná argumentace je v právních úvahách běžná, pro příklad jmenujme nosnou zásadu trestního práva *nullum crimen sine lege*, tato zásada definuje, že trestným činem jsou pouze skutky taxativně a úplně definované v trestním zákoně, logickým odečtem potom definujeme, že nekonečná množina všech ostatních aktivit nemůže být trestným činem.

Práci s definovanou množinou představuje výklad - argumentace a *maiori ad minus*, a tedy výklad od vyššího k nižšímu, od většího k menšímu, kde nejvyšší hodnota normy tvoří horní hranici, obdobně a analogicky potom výklad *minori ad maius*. Používá se pro nekvantifikované normativní úvahy o tom, že je-li někdo povinen konat více, je tedy i povinen konat méně. Výklad však zahrnuje kvantifikované úvahy, kde hranice definičního oboru představuje horní hodnota úvahy. Jedná se např. o úvahu o sankci - v trestním právu trest vězení „až N let“, kde při úvaze o trestu horní hranice trestní sazby představuje hranici nejvyšší, ale v úvahu

³⁵ § 119 odst.1 zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

připadající, dolní hranice se úvahou asymptoticky blíží nule, té však nemůže pojmově dosáhnout, uvědomíme-li si, že při upuštění od potrestání, nebo uložení alternativního trestu uvnitř kvalifikace vystupujeme z režimu celé definice. Podpůrně této úvaze hovoří i komentáře a učebnice trestního práva, kde je připuštěna nejnižší myslitelná sazba trestu vězení jeden den.

Obdobně bychom uvažovali u logického postupu a *minori ad maius* - od menšího k většímu, kde připadá v úvahu nekvantifikovaná úvaha o odvození zákazu závažnějšího jednání, zakazuje-li právní norma jednání méně závažné. Podobně jako v předchozím případě bychom došli ke kvantifikovatelným úvahám, např. definované omezení rychlosti při jízdě motorovým vozidlem.

Vymezení definičního oboru funkce, kterou právní norma vždy obnáší představuje ve smyslu již vysvětleného negativní vymezení definice, což je praktické a představuje jedinou možnost definice nekonečné množiny definovaných prvků.

Rozvojem každé vědy byly vyčerpány prostředky přirozeného jazyka si vyžádal další studium dorozumívání - jazyk umělý - nejlépe známý z matematiky ($a^2 + b^2 = c^2$), v právní teorii a v právní logice vyjadřujeme vztahy a strukturu rovněž ve zvláštní symbolice. V některých formách těchto umělých jazyků zůstávají zachovány pojmy přirozeného jazyka - slovo jestliže, pak, tedy, tyto pojmy potom už postrádáme v nejvyšším stupni umělého jazyka, kde tyto pojmy nahrazujeme symboly (\Rightarrow , \wedge) tak vznikl formalizovaný jazyk. Formalizovaný jazyk přes svoji nezastupitelnost je jazykem umělým a bývá postrachem začátečníků, jsou lidé, kteří odmítnou studovat určitý pramen poznání, pokud v něm spatří nezvyklou symboliku - matematickou, chemickou, Z této skutečnosti vycházel při koncepci svých přednášek a učebnic,

laureát Nobelovy ceny za fyziku, vynikající pedagog americký fyzik Richard Feynman, který byl neobyčejně zdatný v logických postupech. Z didaktických důvodů se vyhýbal matematické symbolice a ze všech pedagogů v oboru bez jejího použití docházel v postupech nejdál. V teorii práva se tento postup pro její humanitní podstatu hodí znamenitě, aniž by tyto úvahy utrpěly na újmě, v dalších úvahách je tento princip nanejvýše dodržen, neboť matematická symbolika část i jinak vzdělané populace odpuzuje.

1.5.1 Metody logických postupů při právních úvahách

Jestliže teorie práva stanoví skladebnými částmi právní normy klasickou strukturou hypotézu - H, dispozici - D, sankci - S, potom mezi nimi musí být určitá logická komunikace, aby tyto tvořily *funkční celek*.

Pokud hypotéza právní normy označuje splnění podmínky, na jejíž existenci je vázána a jestliže dispozice je vlastní pravidlo chování ve vazbě na tuto konkrétní hypotézu je mezi nimi vztah jednoho z nezákladnějšího *logického vyplývání*, logického úsudku - jestliže...pak..tedy, tento postup nazýváme *logickou implikací*. Pro příklad si stanovíme lapidární hypotézu normy, „jestliže svítí na semaforu červená“, je zákonodárcem stanována dispozice „vozidlo musí zastavit“, tedy platí implikace „ *jestliže svítí červená, PAK vozidlo musí zastavit*“.

Uvedená úvaha je předmětem *výrokové logiky*, v níž vyjádřena zní „ hypotéza implikuje dispozici. Pokud implikace platí, je tato logická věta PRAVDIVÁ. Právní úvaha se od úvah exaktních věd vyznačuje jedním významným specifíkem. Pravá strana implikace - pravidlo chování je normativní větou,

kteřé by na první pohled nebylo možno přičíst hodnotu *pravdivosti* z hlediska formální logiky. Tato myšlenka vychází z následující úvahy: o větě „den má 24 hodin“ můžeme říci, že je to výrok pravdivý, o větě „týden má 9 dní“, že je to výrok nepravdivý. O normativní větě „ řidič je povinen zastavit“ nelze jednoznačně říci, že se jedná o výrok pravdivý nebo nepravdivý, neboť výrok ukládá povinnost. Toto specifikum normativní věty vyžaduje řešení.

Někteří autoři právě pro vlastnost nepřipsatelnosti pravdivostní hodnoty k normativní větě (Knapp, Gerloch) připustili existenci logiky *sui generis*³⁶, která bývá – právě pro onu vlastnost nazývána logikou *deontickou*. Specifikum má však ještě další řešení, kterým je podrobení normativní věty kriteriem případného podrobení se, případně nepodrobení se normativní větě, tehdy získá normativní věta dvojhodnotovou potenci pravdivosti či nepravdivosti, neboť v případě podrobení normě se stává větou pravdivou, v opačném případě nepravdivou, obojí s možností dosazení do struktury implikace.

Na tomto místě je vhodné uvést další symbol a operaci výrokové logiky – *negace* – „není pravda, že...Tedy normativní věta v předešlém pohledu může nabývat dvou hodnot – hodnoty pravdivosti a nepravdivosti. Takto nahlíženo na logickou strukturu právní normy uvažujeme: *jestliže* nastanou podmínky dispozitivní části právní normy, PAK (implikace) nastává požadavek určitého právního chování (povinnost, zákaz). Pokud (*jestliže*) takovéto chování nenastane (*negace* dispozice), *pak* nastává obmyšlená sankce...tedy *negace* dispozice implikuje sankci. Ve zkrácených, ale výstižných úvahách vyjadřujeme tzv. implicitní vazby, souvislosti.

³⁶ Knapp, V., Gerloch, A. Logika v právním myšlení. Praha: Ústav státní správy, 1983, s.102.

Výroková logika zná případ, kdy implikace platí výlučně - *jestliže a jen tehdy, pak...* Důsledkem tohoto případu je pravdivá implikace oběma směry, nazýváme ji *ekvivalencí*. Pro příklad uvedeme normativní pravidlo, které praví, že právní norma se stává platnou *jestliže a jen tehdy*, *jestliže* je uveřejněna ve Sbírce zákonů. Opačná implikace tady platí, neboť můžeme zapsat, že *jestliže a jen tehdy*, je-li právní norma uveřejněna ve sbírce zákonů, stává se platnou normou. Obdobně známe ekvivalenci „*nullum crimen sine lege*“, opačně můžeme implikovat, že „*pouze to, co je v trestním zákoně stanoveno, je trestným činem*“. Ekvivalemce v právních zásadách a právních větách vystihují obvykle principy jako zdroj právní jistoty.

Důkazem a příkladem rozdílu mezi prostou implikací a ekvivalencí je pokus o výrok „*jestliže má řidič povinnost zastavit, pak je červená*“, což je výrok zřejmě nepravdivý, nejedná se tedy o ekvivalenci.

Další logickou úvahou výrokové logiky je disjunkce...*bud'..nebo*. Zde je poměrně velmi důležité si uvědomit, že touto operací je bezvýjimečně míněno nevyslovené ale pravidlo výrokové a formální logiky vůbec, že při splnění obou podmínek (*bud' i nebo*) nabývá věta pravdivostní hodnoty, tedy *alespoň* jedna z podmínek musí být pravdivou (tedy *nebo* obě). Pro příklad právní věty uvedeme právní disjunkci část ust. § 35 obč. zák. projev vůle může být učiněn výslovně *nebo* jiným způsobem, nevzbuzujícím pochybnost o tom, co chtěl účastník projevit³⁷ (v právním jazyce říkáme konkludentně). Tedy uzavíráme tím, že k pravdivosti výroku směřují rovnocenně tři možnosti stejně - právní úkon je učiněn výslovně *nebo* konkludentně *nebo* obojí, vždy se stejnou

³⁷ § 35 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

implikací platnosti, tedy *pravdivosti*. Logická spojka nebo zde na rozdíl od běžného jazyka vždy znamená všechny tři možnosti, stejně jako v právním textu.

Jinou právní konstrukcí výrokové logiky je konjunkce, kde k pravdivosti výroku a závěru musí být současně pravdivé oba nebo více členů, vždy však současně, neboli konjunkce je pravdivá, jsou-li oba její členy pravdivé. Tento logický vztah v právním textu vyrozumíme z kontextu a koncepce věty, často je však zákonodárcem vyjádřena dikcí ...a současně. Pro příklad takovéto konstrukce v právním textu § 559 odst. 2 občanského zákoníku, kde se praví: dluh musí být splněn řádně a včas.³⁸ Zákonodárce zde vyjadřuje požadavek splnění dluhu o dvou podmínkách: řádně A současně včas. Pravdivost o konjunkci vyplývá z dalších ustanovení občanského zákoníku, kdy při nesplnění byť jednoho z požadavků (řádně nebo včas), je pro dlužníka připravena sankce.

Právní normy jsou však v drtivé většině sestaveny ze složených základních elementů. To znamená, že každý ze strukturních prvků normy je sám o sobě mnohočlenem, kde důležitým pro koncepci normy je vzájemný logický vztah uvnitř každého členu.

Největší multiplicitu (mnohost členů) vykazuje hypotéza právní normy, neboť tato nastavuje nezaměnitelně a určitým způsobem právní závěry normy. Ačkoli je prvním členem logické sekvence, může sama být složena ze všech konstrukcí elementární výrokové logiky včetně implikace, připadá v úvahu složení z konjunkce, často mnohočetné, disjunkce, rovněž často mnohočetné, často kombinací obou logických konstrukcí. Rovněž dispozice právní normy často vykazuje tuto mnohost kombinací. Příkladem kombinované mnohočetné konjunkce

³⁸ § 559 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

v kombinaci s disjunkcí je ust. § 616 odst. 2 věta první občanského zákoníku, kde je uvedeno: „Nestanoví-li tento zákon jinak, shodou s kupní smlouvou podle odstavce 1 se dále rozumí, že prodávaná věc má jakost a užitné vlastnosti smlouvou požadované, prodávajícím, výrobcem nebo jeho zástupcem popisované, nebo na základě jimi prováděné reklamy očekávané, popřípadě jakost a užitné vlastnosti pro věc takového druhu obvyklé, že odpovídá požadavkům právních předpisů, je v tomu odpovídajícím množství, míře nebo hmotnosti a odpovídá účelu, který prodávající pro použití věci uvádí nebo pro který se věc obvykle používá. U potravin musí být vyznačeno datum minimální trvanlivosti, a jde-li o potraviny podléhající rychlé zkáze, datum použitelnosti.“³⁹ Vidíme, že se jedná o dispozici právní normy, kde je uloženo prodávajícímu dodržení zákonných požadavků. Nejprve se podmínky vyčleňují implikací (dikce „nestanoví-li zákon jinak“ tedy *jestliže* zákon nestanoví jinak...pak...), posléze mnohočetnou konjunkcí stanovuje podmínky, pravdivost výroku je podmíněna pravdivostí každého ze členů s výhradou disjunkce (dikce „nebo“).

Právě implikace v kombinaci s ostatními operacemi výrokové logiky má klíčový význam ve fázi zjišťování skutkového stavu ve struktuře postupu právního – soudního rozhodnutí.

Kromě klasických logických postupů, které zde byly uvedeny, pro právní praxi připadají v úvahu specifickým způsobem k použití metody neklasické logiky a to právě z důvodu, že odpovědi na jednotlivé otázky mají škálu odpovědi širší než dvouhodnotové složky jako při klasických logických operacích.

³⁹ § 616 odst. 2 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Neklasická logika je taková logická teorie, která porušuje některý z klasických principů, jimiž jsou dvouhodnotovost a extenzionalita, tj. připouští více než dvě pravdivostní hodnoty nebo neextenzionální spojky. Zejména druhá možnost přichází v úvahu i pro aplikace v právu. K neklasickým logikám počítáme i logickou teorii otázek (případně i odpovědí) k níž se žádný z uvedených principů nevztahuje.⁴⁰

Mezi úskalí neklasické logiky, pokud se týče chybných závěrů, je problém neúplného počtu skutečností, které hodnotíme při induktivních postupech.

Je pouze výlučnou vlastností dedukce, že pokud jsou její jednotlivé kroky formálně logicky správné, že tato dedukce je úplná a přesná, neboť postupujeme vzhůru od konečného počtu premis, formulí, dedukcí dojdeme k úplnému závěru.

U induktivního postupu může nastat úskalí neznalosti všech faktů, z nich vyvozujeme závěr, tedy indukce může být úplná a neúplná, závěr o výběru vyplývá z vědomosti o úplnosti vstupů, o neúplné indukci hovoříme tehdy, neznáme-li všechny prvky nebo fakta, ale jen některá, z nichž usuzujeme na obecné závěry.

V exaktních vědách při neúplné indukci hovoříme o závěru o míře pravděpodobnosti určitého jevu, tato míra pravděpodobnosti je úměrná počtu vstupních prvků, nejedná se však o úměru, neboť každý ze vstupních prvků má jinou vlivnost na závěr.

Při samotných právních úvahách je většinou nepřípustné pracovat s mírou pravděpodobnosti při formulaci právního závěru, přes tento zákaz je vstupem do právní úvahy.

⁴⁰ Štěpán, J. Logika a právo. 2. doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 49.

Extrémním případem indukce s pravděpodobnostním závěrem při formulaci právní úvahy je závěr při určení otcovství, kdy jak dříve užívané vlastnosti skupinových HLA znaků bílých krvinek, tak současné stanovení DNA profilu domnělého otce spěje k pravděpodobnostnímu závěru s extrémní hodnotou limitně se blížící jistotě. Toto ztotožnění s právní jistotou však nikdy logicky není postaveno na izolovaném faktu biologických parametrů, ale na dalších skutečnostech, totiž skutkových okolnostech ve vztahu např. k domnělému otci dítěte.

Tyto pravděpodobnostní charakteristiky se exponenciálně doplňují a tvoří logický celek.

Toto doplňování směrem k jistému právnímu přesvědčení je důležité v trestním právu, kdy se rovněž již běžně používá analýzy DNA profilu, vždy však v kombinaci s ostatními důkazy, samotné rozhodnutí - právní závěr tedy není závěrem pravděpodobnostním, ale kvalifikovaným podle požadavků ust. § 2 odst. 6 trestního řádu, kde je uloženo trestním orgánům hodnotit důkazy podle svého vnitřního přesvědčení založeného na pečlivém uvážení všech okolností případu jednotlivě i v jejich souhrnu.⁴¹

Zde je zřetelné další specifikum logiky v právním uvažování - další části tzv. neklasické logiky, v tomto případě logiky aletické, kdy je v úvaze rozlišeno na úvahy „...je nutné...“, a „...je možné...“⁴², myšleno na kvalifikaci závěru úvahy.

Brilantně, až monotématicky uchopil metody indukce opakovaně citovaný John Start Mill, který uzavíral, že všechny jevy musí mít svoji příčinu a podmínku, která je

⁴¹ § 2 odst. 6 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

⁴² Štěpán, J. Logika a právo. 2. doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 49.

zároveň nutnou i postačující, aby způsobila existenci jevu⁴³, tedy jestliže nějaká okolnost stále předchází zkoumaný jev a ten nastává nezávisle na přítomnosti ostatních okolností, můžeme tuto okolnost považovat za příčinu zkoumané události. A rovněž: jestliže nějaká okolnost předchází zkoumaný jev, když tento jev nastane, a nepředchází-li zkoumaný jev, tak ten nenastane, zatímco všechny ostatní okolnosti zůstaly beze změny, můžeme tuto okolnost považovat za příčinu zkoumaného jevu.

Logický součtem obou premis: jestliže nějaká okolnost předchází zkoumaný jev a ten po ní nastává nezávisle na přítomnosti ostatních okolností a jestliže tato okolnost nenastane, nenastane i zkoumaný jev, a to nezávisle na přítomnosti ostatních okolností, můžeme onu okolnost považovat za příčinu zkoumaného jevu.

Tyto postupy jsou běžné v trestněprávních úvahách, ale i v jiných právních úvahách a mají společnou logickou vlastnost nazývanou souhrnně „*conditio sine qua non*“, kde souhrnně je onou podmínkou je pozitivní nebo negativní skutečnost.

Obecně a historicky lze shrnout, že představy o příčinnosti vznikaly v procesu všech úvah týkající se praktické činnosti jíž člověk komunikoval se svým okolím a vytvářel svoji existenci. Historický vznik kategorie příčinnosti znamená vždy určitý stupeň v rozvoji poznání, znamená krok od prosté znalosti a popisu současné existence jevů a jejich časové posloupnosti k pochopení významného faktu, že jeden jev vyvolává další (příčina, následek, ...). Tento myšlenkový postup vedl k podvědomému a posléze formulovanému obecnému principu příčinnosti, tvrdícího, že

⁴³ Cryan, D. a kol. Logika. Přeložil Ivo Müller Praha: Nakladatelství Portál, 2002, s. 121.

všechny jevy materiálního světa nás obklopujícího vznikají pouze na základě působení jiných jevů.

U příčin a důsledků je důležité, že mohou probíhat pouze dynamicky v jednom směru a svými interakcemi tvoří určitý stupeň entropie systému.

1.6. PREDIKÁTY, PREDIKÁTOVÁ LOGIKA OBECNĚ A V PRÁVNÍ ÚVAZE

Predikátem, predikátovým tvrzením připisujeme individuu určitou vlastnost, a to dvojím způsobem, větou *obecnou* a větou *existenční*.

První - věta obecná - zní: *o každém individuu platí, že...*

Příkladem takovéto věty v právním textu je čl. 1 Listiny základních práv a svobod:

Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech. Základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezcizitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné.

Zde, ač výslovně neuvedeno platí, že *o každém člověku platí, že je svobodný... platí, že....*

Druhá - věta existenční - zní: *o některém individuu platí, že ...*

Tuto větu v normativním textu nenajdeme neboť určitou skupinu individuí vylučuje z určité vlastnosti, aniž by vymezovala algoritmus pro tuto vlastnost, tedy vymezuje neurčitým způsobem a v podstatě je logickým opakem věty obecné, neboť věta: *o žádném individuu neplatí, že...* je také zásadně větou obecnou stejně jako věta: *o každém individuu platí, že ...*

Predikátu můžeme tedy přiřít pouze hodnotu pravdivosti a nepravdivosti. Logické operace s predikáty jsou velmi

významné a náročné. Náročnost spočívá v tom, že na rozdíl od vět výrokové logiky jejichž možnosti kombinací lze co do pravdivosti zpracovat do přehledné a neomylné tabulky, kombinace predikátů představuje logické individuální operace, které se větví na geometricky se rozšiřující strom možností, podobně jako je tomu ve hře v šachy. V mnoha případech lze tyto věty vzájemně odečítat, sčítat. Výsledek musí být exaktní, ověřitelný zpětně logickým důkazem.

Pro ilustraci si představme práci kriminalisty, který má napevno postaveno, že loupež klenotnictví spáchali ve spolupachatelství čtyři pachatelé A, B, C, D. Dva byli vyšší postavy A, B, dva nižší postavy C, D. Ví, že před klenotnictvím hlídal A, zatímco C hlídal v autě. Ví, že v klenotnictví použil zbraň vyšší z pachatelů. Tedy jednoduchou logickou operací s predikáty odvodí, že zbraň použil B. Pokud je řešen pomocí predikátů úsudkem - závěr situace, predikáty s hodnotou pravdivosti jsou nasnadě.

Do právních predikátů jsou vtěleny kvantifikátory ponechávající práci s predikátem na individuální právní úvaze - interpretaci. Tyto kvantifikátory představují nejpodstatnější důvod odlišnosti práce, úvah, proti práci s predikáty exaktně definovanými.

Takovým predikátem s kvantifikátorem je např. druhá věta ust. § 13 trestního zákoníku, kde je uvedeno: Nejde o nutnou obranu, byla-li obrana zcela zjevně nepřiměřená způsobu útoku.⁴⁴ Pokud této větě připíšeme způsobem uvedeným na počátku hodnotu pravdivosti, jde o predikát s kvantifikátorem, dvěma kvantifikátory postavenými proti sobě ke konfrontaci a úvaze „zcela zjevně“ a „způsobu“. Tyto kvantifikátory připojeny na úkor exaktnosti, avšak jejich

⁴⁴ § 13 zákona č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů.

vzájemné porovnání dle úmyslu zákonodárce je prostorem pro spravedlivou úvahu - interpretaci, zde je zřetelná, opět ostrá hranice mezi ekvitní a exaktní úvahou ve středu logického postupu. Pokud se naplní pravdivost tohoto výroku a skutek by nebyl nutnou obranou ve smyslu trestního zákona, může se jednat o trestný čin, je celý výrok nutno stejným způsobem odečítat od § 33 písm. f) trestního zákoníku,⁴⁵ kde je uvedeno, že při výměře trestu se jako k polehčující okolnosti přihlédne k tomu, že pachatel spáchal trestný čin odvraceje útok nebo jiné nebezpečí, aniž byly zcela splněny podmínky nutné obrany nebo krajní nouze. Zde se jedná o logický a definovaný přesah z kvalifikované nutné obrany. Právní věty obsahují kvantifikátory tam, kde chtěl zákonodárce ponechat prostor pro právní kreativitu - výklad, interpretaci, uvážení ekvitní úvahu.

1.7. PRÁVNÍ ODPOVĚDNOST JAKO LOGICKÝ FUNKČNÍ SYSTÉM

Zkoumání funkčních vztahů uvnitř funkce přineslo nový pohled na funkcionální závislosti v různých oborech.

Zkoumání jevů jakožto funkčních systémů je gnozeologicky jedinečné v tom, že dovoluje zkoumat a stanovit vztahy mezi objekty - proměnnými, aniž by byla zkoumána jejich podstata. Přenesení matematických metod zkoumání funkce do metod logických operací otevřelo cestu ke studiu vícemístných predikátů.

V právních textech je podmínka (respektive její část) spjata s normativním následkem (respektive jeho částí) různými gramatickými spojkami (např. jestliže...pak, jen

⁴⁵ § 33 písm. f) zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů.

tehdy..., jestliže; je-li..., pak) případně sedmým pádem (například „plná moc zaniká smrtí poručitele“). Přitom je potřeba vzít na zřetel, že úplná podmínka (například úplná hypotéza), respektive úplný normativní následek (například úplná dispozice) se mohou nacházet ve více právních předpisech anebo v různých částech jednoho právního předpisu. Vzhledem k možnosti přesouvání podmínek v případě ekvivalence, při slovním vyjádření normy může být v části věty vyjadřující dispozici i některý znak hypotézy, a naopak.⁴⁶

Nyní pohlédneme na celky logické právní konstrukce z hlediska možnosti nesplnění podmínky pravdivosti jednoho nebo více z jejich členů. Dobrým příkladem právní konstrukce z hlediska splnění těchto podmínek je fenomén právní odpovědnosti, neboť odpovědnost je univerzálním a všudypřítomným znakem každého vyspělého právního systému. I při rozličnosti různých společenských norem, rozumíme obecně odpovědností nutnost nést následky svého chování a jednání. Právní teorie v podstatě jednotně odpovědností rozumí uplatnění nepříznivých právních následků, stanovených právní normou, vůči tomu, kdo porušil právní povinnost, či jinak řečeno se odpovědností rozumí povinnost strpět za porušení povinnosti následky stanovené právní normou, která je příslušnou pro daný odpovědnostní právní poměr. K porušení právní povinnosti dojde tehdy, jestliže se ten, kdo je k něčemu dle zákona povinen, choval tak jak neměl (*komisivní porušení právní povinnosti* - negace dispozice právní normy) nebo se nechoval tak jak měl (*omisivní porušení* - rovněž *negace dispozice právní normy*). Tímto porušením vznikají implicitně *právní následky* - *právní odpovědnost*, která existovala v normě byť dosud latentně. Právním následkem je

⁴⁶ Holländer, P. *Nástin filosofie práva*. Praha: Vyšehrad, 2000, s. 37.

zde buď trvání primární povinnosti s možností státního donucení (výkon rozhodnutí) nebo nastane vznik nové - sekundární povinnosti - sankce (trest, postih za přešupek), obojí jako implikace negace dispozice právní normy, jak bylo výše vysvětleno. Povinnosti jsou:

- a) *objekt deliktu* (porušení povinnosti),
- b) *subjekt deliktu*,
- c) *objektivní stránka deliktu*,
- d) *subjektivní stránka deliktu*.

Prvek obecné věty citovaného ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku „každý“,⁴⁷ potom je nutno ztotožnit s položkou b) struktury odpovědnostního vztahu - subjektu protiprávního jednání. Subjektem tohoto protiprávního jednání je ten, kdo se dopustil porušení právní povinnosti - *rušitel*, kterému právo přiznává způsobilost k právní odpovědnosti.

Právo potom přiznává právní odpovědnost pouze takovým subjektům, které jsou způsobilé volit odpovídající variantu svého chování a mají tudíž také relativní svobodu vůle. Ty osoby, které takovou způsobilost nemají, nepovažuje právo za způsobilé k právní odpovědnosti za zaviněné protiprávní jednání. Pokud se týče individuální odpovědnosti osob, právo pokládá za právně odpovědného toliko toho, kdo je způsobilý rozpoznat, že určitá varianta jeho jednání pro společnost nebezpečná a kdo je zároveň způsobilý ovládat své jednání.

Pokud se týče individuální odpovědnosti osob, právně odpovědný je proto zpravidla pouze ten, kdo dovrší určitý věk (např. § 8 odst. 1, 2, § 9 občanského zákoníku, § 8 písm. a), § 11, odst. 1, 2, 3 zákoníku práce, § 11 trestního zákona), kdo nemá díky momentálnímu stavu (příčetnost) nebo výroku

⁴⁷ § 420 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

soudu způsobilost odňatu nebo omezenou (např. § 12 trestního zákona, § 10 občanského zákoníku, § 12 zákoníku práce).

Logickou konjunkcí ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku „každý ...“⁴⁸ s teoretickým vymezením subjektů deliktní odpovědnosti nutně docházíme ke správnému závěru, že ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku neplatí (v každém případě in omni genere) se do elementu „každý“ struktury výroku, ale tento výrok platí pro individua (ve smyslu logickém), která vymezuje pozitivně definice subjektů deliktně způsobilých. Neboli ač kvantifikátor „každý ...“ předznamenává výrok jako větu obecnou, přec je tato věta větou *existenční* neboť platí „o některém individuu“ v daném případě rozumějme „o deliktně způsobilém individuu“. Toto logické pochybení není v daném případě pochybením zákonodárce, ilustruje pouze logickou zvláštnost právního textu, kde výstavbový element je definován odkazujícím ustanovením, aniž by tento odkaz byl explicitně vyjádřen, lze dokonce říci, že z hlediska predikátové logiky právní texty, tedy texty právních norem zhusta užívají formulace obecných vět („ten kdo“ ... „každý“ ... „nikdo“ ...), kde z téže normy, leč jiné legální definice lze dovodit predikátovou existenčnost věty.

Téměř dokonalou obecnost predikátoru lze pozorovat v normativním textu poměrně vzácně a to tím častěji, čím je norma obecnější - tak je tomu např. v čl. 1 LZPS věta první „Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech.“⁴⁹ čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod „Každý může

⁴⁸ § 420 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁹ čl. 1 zákona č. 2/1993 Sb., listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

činit, co není zákonem zakázáno a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá".⁵⁰

Potom, jakmile sestoupíme z výšin norem nadřazených do struktury toho kterého zvláštního Lex specialis ubývá vět obecných, přibývá vět existenčních, ačkoli jsou stejného syntaxu, neboť zde kvantifikátor „pro každé A platí, že ...“ (obecný) ve skutečnosti platí, že „pro některé A platí, že...“ neboli „existuje takové A, že ...“ (existenční). To je ovšem popis statického, definičního stavu v právní normě, kde je možný predikátovaný výklad.

Odpovědnostní vztah je genericky vztahem dynamickým a k této dynamice má výklad směřovat, každá dynamika je dána jak sekvencí skutkovou, tak sekvencí jakožto úsudkovou formou. Pro účely výkladu struktury odpovědnostního vztahu tak, jak si je vytyčuje tato práce musí občanskoprávní vztah odpovědnosti stát buď jako výchozí v sekvenci - *logická konstanta*, nebo naopak tato logická konstanta bude spočívat v jiné právní normě a proměnná hodnota pak bude směřovat směrem opačným, *vně* nebo *dovnitř* občanského zákoníku.

Pro vznik odpovědnostního vztahu je příznačná *dynamika logického tvaru implikace*, tj. „jestliže A pak B“ míněno ve smyslu „není pravda, že A a ne B“ z hlediska Aristotelovy logiky sylogismu *každé α je β* (premisa 1), *některé α je β* (premisa 2), *žádné α není β* (premisa 3) a konečně *některé α není β* (premisa 4), tj. úsudky, jejichž *premisy* jsou vyjádřitelné premisou i závěrem daného tvaru. Pomocně pak A nebo B - *disjunkce*, A a současně B - *konjunkce*.

Z tohoto hlediska pak bude shora citované ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku znít „Jestliže někdo poruší

⁵⁰ čl.2 odst. 3 zákona č. 2/1993 Sb., listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

právní povinnost a současně tím způsobí škodu (konjunkce) je odpovědný za škodu (sumárně implikace).

Tato implikace, stejně jako ustanovení § 420 odst. 1 občanského zákoníku je velmi obecná a zahrnuje např. odpovědnost směřující z norem trestního práva do norem občanskoprávní odpovědnosti (§ 43 trestního řádu) jako odpovědnost speciální z hlediska námi zkoumaných odpovědnostních vztahů. Tak tomu je i všech občanskoprávních odpovědnostních vztahů včetně speciálních § 421 a násl. občanského zákoníku.

Pokud bychom chtěli jistou speciální odpovědnost ve vazbě na občanského zákoníku podřídít pod konkrétní a to speciální konstrukci, vybereme např. již zmiňovanou občanskoprávní odpovědnost řešenou v režimu adhezního řízení. Tato odpovědnost pak vyplývá ze spáchaného trestného činu jako občanskoprávní odpovědnost a jako proměnná vyplývá z odpovědnosti trestní. Jeví se jako aristotelický sylogismus značený výše (premisa 2) - *některé α je β* , neboli některá trestní odpovědnost zakládá odpovědnost občanskoprávní čili dále z toho vyplývá, že *některé α není β* neboli z některé trestní odpovědnosti nevyplývá odpovědnost občanskoprávní. A skutečně - konkrétně z některých - nejčastěji majetkových trestných činů vyplyne občanskoprávní odpovědnost, ať již nalezená v režimu adhezního řízení nebo v návaznosti na trestní řízení v režimu ustanovení § 420 a násl. občanského zákoníku.

Podrobněji logickým rozbořem struktury občanskoprávní odpovědnosti za škodu bychom museli na levé výchozí straně „jestliže A“ nalézt koincidenčně a jako podmínku nutnou nalézt multikonjunkci, neboť předpokladem odpovědnosti za škodu je

- a) porušení právní povinnosti

- b) škoda jako majetková újma
- c) příčinná souvislost mezi porušením povinnosti a škodou
- d) zavinění (úmysl nebo nedbalost nebo alternativně - *disjunktčně* s tímto zákonem založenou odpovědnost bez zřetele zavinění.

Tedy zapsáno jazykem výrokové logiky jestliže je porušena právní povinnost a *současně* nastala škoda a *současně* existuje příčinná souvislost mezi porušením této povinnosti (odpovědnost za škodu) a *současně* existuje disjunktivně buď alternativa nedbalosti NEBO úmyslu vzniká občanskoprávní odpovědnost. Z toho tedy logicky plyne, že *při absenci nebo nepravděpodobnosti byť jediného předního členu je celá implikace logicky nepravdivá*, konstrukce neobstojí a odpovědnostní vztah nenastává, zadní člen je tedy nepravdivý. Sumarizováno tedy od zadního členu jestliže nastává odpovědnostní vztah, nastalo splnění VŠECH vstupujících předních členů a tak dospíváme k *oboustranné platnosti implikace - tedy ekvivalence*. Obecně: ekvivalence je pravdivá, mají-li její členy stejnou pravdivostní hodnotu, jinak je nepravdivá.

U disjunkce levé vstupní strany odpovědnostního vztahu zbývá do úplnosti struktury dodat (zavinění nebo zákonem založenou objektivní odpovědnost), že disjunkce nabývá pravdivostní hodnoty nabývá-li *alespoň jeden z jejich členů* pravdivostní hodnoty 1, jinak nabývá disjunkce pravdivostní hodnoty nula a skutečně víme, že postačí jediná z možných odpovědností ovšem s výhradou, že toto platí pro konkrétní podřazení podzákoné ustanovení, kde je konkrétní typ odpovědnosti kategoricky předpokládán.

U konjunkce pak platí, jak už vyplynulo z předchozího výkladu, že tato nabývá pravdivostní hodnoty 1 nabývají-li

této pravdivostní hodnoty současně a shodně všechny jejich členy.

Vidíme, že vstupní veličiny tvořící definiční obor funkce - logické struktury právní normy místní, časová a územní působnost se podílejí na vzniku komplexní nezávisle proměnné veličiny funkce - hypotézy, neboť právní norma je logickou funkcí, odpovědnost - konkrétní odpovědnost je dosazením všech proměnných do struktury právní normy, toto dosazení nazýváme obecně (nejen u odpovědnostního vztahu) *subsumpcí* pod konkrétní ustanovení zákona.

Struktura trestněprávní normy je, dvojčlenná, hypoteticko dispozitivní část podmiňuje trestněprávní sankci.

Trestněprávní sankce představuje v trestním zákoně vždy bez výjimky závisle proměnnou zařaditelnou do určitého intervalu trestní sazby odnětí svobody součástí této sankce jsou vedle sankce trestu odnětí svobody další tresty vyjmenované v ustanovení § 27 trestního zákoníku.

Dynamiku konstrukce trestněprávní normy demonstrujeme na představě konkrétně nastavené funkci při konkrétně zadaných nezávisle proměnných definovaných vstupy do hypoteticko dispozitivní části funkce, poté sledujeme odezvu změny závisle proměnné na změně jedné z nezávisle proměnných.

Pokud při konkrétně zadaných vstupech definovaných zákonných znaků skutkové podstaty, subjektu, okolností, které byly vyjmenovány a popsány jako obligatorní prvky funkce, pak lze říct, že pro nejmírněji zadané parametry všech vstupů jsou vyhrazeny oblasti definičního oboru při dolní hranici trestní sazby všech alternativ trestu jako sankce, a to dokonce (pokud pomineme alternativu odklonů od trestního stíhání) počínaje aplikací ustanovení § 24 trestního zákoníku - upuštění od potrestání přes mimořádné snížení trestní sazby (§ 40 trestního zákoníku).

Pro celou šíři všech definičních oborů všech vstupů nezávisle proměnných parametrů je určena jedna šíře definičního oboru závisle proměnné, je logické, že dolní hranice shora zmíněná má svůj protějšek v hranici horní, včetně mimořádného zvýšení trestní sazby.

Z koncepce trestního zákona a zásad, na nichž je trestní zákon vybudován plyne výrazná změna definičního oboru závisle proměnné při překročení určité meze v parametrech nezávisle proměnné.

Tato změna definičního oboru je patrná např. při takové úvaze soudu, kdy na místo využití možnosti podmíněně uloženého trestu soud při přestoupení uvedených mezí ukládá trest nepodmíněný.

Podobná skoková změna při zvyšování potřeby vyšší sankce představuje přechod od jedné alternativy sankce k alternativě jiné, respektive je možná kombinace uložení všech alternativ trestu vedle sebe.

Zvláštní, pro trestní právo typická je potom úvaha trestání souběhu trestných činů. Výjimečnost z hlediska korelační analýzy spočívá především v tom, že je zde opuštěna koncepce proporcionality, ta by vyžadovala aplikaci zásady kolik trestných deliktů, tolik trestů - *quot delicta, tot poenae*.

V českém trestním právu se uplatňuje zásada absorpce - *poena maior absorbet minorem* - trest větší (přísnější) pohlcuje trest menší (mírnější). Tato zásada je doplněna principem asperace (*poena maior cum exasperatione*) trest přísnější vyměřený na základě absorpce.

Pokud bychom ve světle uvedených zásad aplikovali postup korelační analýzy zaváděním dosavadních představ a stanovili, že za trestný čin s konstantně zadanými vstupy je určitá sankce uvnitř zákonem stanoveného definičního oboru a

představovali si jeho komplexní hodnocení a ukládání sankce s dalším posuzovaným trestným činem, respektive více činy, ustupuje zde princip proporcionality do pozadí a snadno dovodíme, že zde existuje princip asymptoticity, neboť pokud nezavedeme předpoklad, že další trestný čin, nebo více trestných činů posuzovaných spolu s nejpřísnějším, bez dalšího neposunuje trest na samou horní hranici, pak zde existuje průběh přibližně asymptotický s výhradou, že v nejzazším případě horní hranice trestní sazby dosáhneme. Krajní případ absorpce pak představuje podstata ustanovení § 223 odst. 2 ve spojení s ustanovením § 172 odst. 2 písm. a) trestního řádu, kde zásada absorpce je absolutní, neboť trestní stíhání pro skutek je zastaveno je-li trest, k němuž může trestní stíhání vést zcela bez významu vedle trestu, který pro jiný čin byl obviněnému již uložen nebo který ho podle očekávání postihne.⁵¹

V uvedeném případě je soudu zapovězeno užít principu asperace a ukládá se pouze předběžně porovnávat intenzity dvou nebo více sankcí, jednu z nich na principu *aproximace* eliminovat.

1.8. LOGIKA DOKAZOVÁNÍ, PODMÍNKA NUTNÁ, POSTAČUJÍCÍ

Dokazování v právním smyslu je cílevědomá kvalifikovaná činnost směřující ke zjišťování skutečnosti. Z těchto skutečností pak dokazující a interpretují subjekt zjišťuje stav věcí. Zde právní věda rezignovala na dokonalost poznání a tento gnozeologický fakt nejistoty poznání se projevil tak, že zjištěný stav je nazýván stavem skutkovým - rozdíl od

⁵¹ § 172 odst. 2 písm. a) zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

stavu skutečného, jedná se zde o zákonnou aproximaci, která se smiřuje s tím, že skutečný stav věcí je originální a poznatelný asymptoticky, skutkový je ten, který se vyjeví dokazováním.

Rozdíl mezi oběma stavy vystihl laskavě Karel Čapek, když v jedné z povídek z Kapes je souzen na věčnosti vrah Kugler, stojí před soudem - senátem - sestávajícím z bývalých soudců, co na zemi dříve soudili. Jako svědek zde vystupuje Bůh, který všechno ví. Když se Boha v přestávce líčení posledního soudu Kugler ptá, proč jako vševědoucí nesoudí sám, vysvětluje mu Bůh, že úplná znalost a vědomost o věcech vylučuje schopnost soudit. Tedy člověk nepozná nikdy skutečný stav a spravedlnost se musí spokojit se stavem *skutkovým*.

Při budování jakékoli konstrukce platí, že tato obstojí jen a jedině tehdy, jsou-li současně přítomny všechny její esenciální prvky, součásti. Jazykem výrokové logiky platí, že závěr je pravdivý, jestliže konjunkce jeho esenciálních částí jsou pravdivé. Z opačného hlediska nahlíženo konstrukce, pokud se týče jeho esenciálních součástí je *neredukovatelným funkčním systémem*, tedy absence byť jediného ze sestávajících prvků má za následek nepravdivost výroku.

Pro názornost se opět vrátíme k již vysvětlené konstrukci právní odpovědnosti, která sestává z již vysvětlených a vyjmenovaných esenciálních částí, výrok o její pravdivosti lze vyslovit při koincidenční pravdivosti všech jejich prvků, tedy současné pravdivosti jejich konjunkce, aby implikovala obmyšlený závěr. Formálně logicky vyslovíme, že současné splnění pravdivosti všech jejich prvků je podmínkou *nutnou* pro splnění pravdivosti. Opakem splnění podmínky nutné je podmínka *postačující*.

V našem příkladu bude tedy neexistence byť jediného prvku konstrukce podmínkou *postačující* k vyslovení nepravdivosti

celé implikace. Formulace podmínek (nutné, postačující), je klíčovou úvahou pro závěr dokazování, indikací stavu konce dokazování, u splnění podmínky postačující je důvod pro závěr o nadbytečnosti dalších důkazů.

Dalším příkladem konstrukce s pluralitou na levé straně implikace je koncepce ust. § 80 písm. c) občanského soudního řádu, kde je žalobci dáno, aby se domáhal určení, zda tu právo je či není, je-li na tom naléhavý právní zájem (tzv. určovací žaloba).⁵²

Ponecháme stranou disjunkci na levé straně implikace (právo je či není), neboť oba závěry jsou výsledkem vyhovění žalobě - návrhu, osvětleme logickou podstatu konjunkce na levé straně funkčního vztahu.

Víme z předchozích výkladů, že oba členy levé strany musí splňovat podmínku pravdivosti, aby implikace byla pravdivá, víme, že oba členy jsou rovnocenné a víme rovněž, že nepravdivost byť jediného členu má za následek nepravdivost celé implikace, samozřejmě i nepravdivost obou členů má za následek nepravdivost celé implikace. Oděno tedy do procesního roucha: soudu musí být doložen naléhavý právní zájem a *současně* prokázána existence či neexistence samotného práva.

Abychom osvětlili opodstatněnost tohoto ustanovení, použijeme nejsvrchovanější jeho výklad, jímž je ratio legis ustanovení, tedy úmysl zákonodárce. Prostřednictvím určovací žaloby se deklaruje existující právo, na němž má žalobce naléhavý právní zájem. Tento naléhavý právní zájem není do textu zapracován náhodně ani nadbytečně, je jím sledována oprávněnost žaloby, je jím bráněno v nadbytečných šikanózních žalobách ve vztahu k právu sice existujícímu, ale bez

⁵² § 80 písm. c) zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

jakéhokoli vztahu k žalobci, tedy oba atributy musí být přítomny nejen současně, ale i účelně. Z úmyslu zákonodárce i z logické koncepce je tedy stejně zřejmé, že k zamítnutí žaloby povede buď neexistence práva *nebo* (rovnocenně logicky i z úmyslu zákonodárce) neexistence naléhavého právního zájmu. Obojí musí žalobce soudu doložit (§ 120 odst.1 věta první občanského soudního řádu). Soud by tyto důkazy měl provést (věta druhá téhož ustanovení).

Z logického i procesního hlediska je tedy lhostejné pořadí dokazování, z hlediska procesní ekonomiky se jeví účelným dokazování provádět od dokazování prostřednictvím a směrem od důkazních prostředků a procesních metod jednodušších ke složitějším. Pokud je prokázána negace jednoho z atributů levé strany, jedné se o podmínku *postačující* k zamítnutí žaloby.

Poslední a jediné příklady z občanského procesu nebyly vybrány náhodně. Je totiž častým logickým pochybením soudů, že po získání a prokázání negativní vědomosti o levé straně implikace není dokazování ukončeno a vysloven závěr soudu o zamítnutí žaloby. V občanskoprávním řízení ve věci odpovědnosti se provádějí nadbytečně důkazy směřující ke zjištění výše škody ve chvíli, kdy je zřejmé, že nepochybně absentuje některý člen z konjunkce levé strany (zavinění, kauzální nexus).

V případě určovacích žalob se stalo nepsaným a zákonodárcem nezamýšleným pravidlem zjišťování naléhavého právního zájmu před prokazováním existence práva, to i v případě, kdy důkaz o neexistenci práva je zřejmý a již existující, tedy je splněna podmínka *postačující* k zamítnutí žaloby, kdy prokázání naléhavého právního zájmu nemůže na výsledku nic změnit. Z hlediska formální logiky i procesní ekonomie je na výběru soudce (zásada arbitrárního pořádku),

pořadí provádění důkazů, z hlediska samotné výrokové logiky mají obě strany implikace stejnou hodnotu. Možná se na tomto logickém neduhu podílí judikatura, která vyžaduje vžitě pořadí dokazování.

Totožný postup potom obnáší posouzení důvodnosti žaloby při nalezeném a zjištěném skutkovém stavu, kdy je namítnuto promlčení práva. Pokud v posuzovaném případě toto promlčení obstojí při dané právní kvalifikaci, při expozici subjektivní i objektivní doby pro promlčení, je nadbytečné dokazování, zda nárok existoval či nikoliv, neboť při implikaci úvah dospíváme ke stejnému závěru soudního rozhodnutí.

Obdobný postup s výhradou posouzení právní kvalifikace nastane při tvrzení právního omylu v samotném žalobním tvrzení, neboť pokud tento je tvrzen, není třeba provádět dokazování za podmínky, že právní omyl při stejném skutkovém a žalobním tvrzení nezakládá nárok.

Je zajímavostí povšimnout si rozdílů nakládání s toutéž logickou implikací v trestním procesu, který je nesrovnatelně logičtější, nikoli ze subjektivních důvodů, ale proto, že správná logická implikace je zakomponována přímo do textu právní normy. Zde při posuzování právní odpovědnosti - trestní odpovědnosti, je dokazování, projednávání skončeno pokynem zákonodárce vyjádřeném v ust. § 172, 226 a jiných trestního řádu, kde jednotlivé možnosti disjunktních stavů - každá samostatně - nestal-li se skutek, není-li skutek trestným činem, není-li prokázáno, že skutek spáchal obviněný (obžalovaný), byl-li tento nepřičetný, zanikla-li trestnost činu.⁵³

⁵³ § 172 odst.1, písm. a) - f), § 226 písm. a) - e) zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

V trestním procesu je bezvýjimečnou praxí, že při splnění jedné z podmínek disjunkce negativně vymezené učiní vykládající subjekt logicky správný závěr - trestní stíhání je zastaveno (§ 172 trestního řádu), je rozhodnuto o zproštění obžaloby (§ 226 trestního řádu). Vysvětlením rozdílu mezi přístupem procesu civilního a trestního je kromě vžitého vnímání textu a dikce zákona také skutečnost, že trestní právo je prostoupeno řadou zákonných pojistek ve prospěch osoby, proti níž je trestní proces veden. V procesu civilním takové pojistky nejsou.

1.8.1. Negativní důkaz

Velmi frekventní potřebou při soudním dokazování je důkaz nějaké důležité skutečnosti spočívající v samotné její neexistenci, např. opomenutí nějakého jednání, v trestním právu připadá tento důkaz v úvahu u trestných činů, jejichž podstatou je omisivní jednání, v občanském procesu by tento důkaz připadal v úvahu v případě skutkového tvrzení o upřeném neexistujícím plnění, jehož se žalobce soudním rozhodnutím domáhá.

Z pravidel formální logiky je zřejmé, že neexistuje důkaz neexistence nějaké skutečnosti, stěží a velmi výjimečně si lze představit důkaz absence nějakého chování, důkaz absence peněžitého plnění.

Zde opět postupuje procesní logika poplatně oboru práva, v němž je dokazování prováděno, rozdílně v právu trestním od procesů příbuzným procesu civilnímu.

Právo trestní se musí povinně zavděčit zásadám vyjádřeným v ust. § 2 trestního řádu, kdy musí být povinně vyloučeny veškeré pochybnosti a vina musí být jednoznačně prokázána,

vše při zákazu použití analogie a rozšiřujícího výkladu, důkazy musí být tedy pozitivní. Používá se tedy shodně s občanským právem důkazů nepřímých v kombinaci s přímými důkazy směřujícími k okolnostem důsledků trestného činu, je zde však vyloučeno dokazování v opačném gardu, nepřipadá v úvahu dokazování nevinny.

Jiná situace je v procesu civilním, kde úspěšnost v procesu je dle textu zákona dána na první pohled důkazní povinností vtělené do ust. § 120 odst. 1 občanského soudního řádu, kde se uvádí, že účastníci jsou povinni označit důkazy k prokázání svých tvrzení. Soud rozhoduje, které z navrhovaných důkazů provede⁵⁴, precizováno ust. § 118a odst.1 občanského soudního řádu, které pobízí soud, aby takto účastníky vedl a poučil, neboť ukáže-li se v průběhu jednání, že účastník nevyličil všechny rozhodné skutečnosti nebo že je uvedl neúplně, předseda senátu jej vyzve, aby svá tvrzení doplnil, a poučí jej, o čem má tvrzení doplnit a jaké by byly následky nesplnění této výzvy.⁵⁵

Poslední myšlenka obnáší pohružku obvyklého tzv. neunesení důkazního břemene, jinými slovy neúspěch v řízení.

Je buď legislativním opomenutím nebo spoléháním zákonodárce na procesní a logickou tvořivost soudu v případě potřeby negativního důkazu, neboť zde se zátěž důkazním břemenem přenáší na stranu žalovanou, což je běžné v případě pracovních sporů o výplatu mzdy, kde musí zaměstnavatel prokazovat existenci plnění, pokud je tvrzeno, že mzda vyplacena nebyla.

⁵⁴ § 120 odst.4 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁵ § 118a odst.1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

V čistě občanskoprávních sporech bývá postup obdobný, nikoli však vždy, podléhá druhu hmotněprávní podstaty sporu, zejména zásadě „vigilantibus iura..“

Pro vyplnění úvahy o spravedlnosti bývá podpůrně, avšak příležitostně při obrácení důkazního břemene použita další hmotněprávní norma. V obchodních a pracovních sporech připadá v úvahu pro existenci peněžního plnění ust. §§ 4, 9, 11, a další zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, kde je zakotvena povinnost podnikajícího subjektu vést po celou dobu podnikání účetnictví zákonným způsobem s postižením zákonných náležitostí, tedy k odpovědnosti z tohoto zákona je žalovaný soudem volán zpravidla poučovací povinností soudu cestou ust. § 118a odst. 1 občanského soudního řádu (zjistí-li předseda senátu v průběhu jednání, že účastník dosud nenavrhl důkazy potřebné k prokázání všech svých sporných tvrzení, vyzve jej, aby tyto důkazy označil bez zbytečného odkladu, a poučí jej o následcích nesplnění této výzvy).⁵⁶

I v tomto případě, v této procesní situaci má stále žalovaný možnost navrhnout soudu jakýkoli důkaz při zachování obráceného gardu důkazní povinnosti.

1.9. LOGIKA ÚVAH PŘI OPATŘOVÁNÍ, PROVÁDĚNÍ A HODNOCENÍ DŮKAZŮ

Již bylo a bude vysloveno, že právní úvaha musí být podrobena kritériím pravidel logiky, tato právní úvaha je součástí tvorby samotného rozhodnutí soudu, musí být součástí svrchovanosti. Postavení a úlohu logické úvahy nejlépe pochopíme poukazem na rozdíl mezi použitím odborné úvahy -

⁵⁶ § 118a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

odborného vyjádření, znaleckého posudku, který leží svou genezí mimo právní úvahu a je do této úvahy již zakomponován jako premisa, soubor premis s presumpcí správnosti. Zákon výslovně ukládá soudu odborné úvahy svěřit znaleckému posouzení, které je z logického hlediska transformací, neboť je samostatně vyňato z procesu, zpracováno a vráceno do procesu jako premisa, soubor premis. Je mnohokrát judikováno, respektováno a bez výjimky vžito, že znaleckému posudku je zapovězena jakákoli tvořivá právní úvaha, a to i v případě, že znalecký posudek vychází z normativních dokumentů.

Logická úvaha při tvorbě rozhodnutí je součástí svrchovanosti soudu, nesmí podléhat jakékoli další transformaci. Podpůrně k tomu již bylo judikováno, uveřejněno při střetu transformace se svrchovaností v práci.⁵⁷

Dále je popisován případ z praxe, kdy byl soudu předložen formálnělogický rozbor prokazující plný soulad ustanovení § 60a zákoníku práce o zákonném odstupném s ujednáním v kolektivní smlouvě o smluvním odstupném. Podle některých názorů ujednání o smluvním odstupném odporuje kogentnímu ustanovení § 60a zákoníku práce. Tyto názory byly exaktním formálně logickým rozbohem vypracovaným univ. prof. Dr. Pavlem Maternou, DrSc. vyvráceny. Soud vydal usnesení, ve kterém zakázal použití logického rozboru. V opravném prostředku zejména namítnuto, že rozhodovali vyloučení a podjatí soudců.

Logická expertíza podle tohoto stanoviska není skutkovým důkazem, proto není možno o jejím zákazu podle § 120 občanského soudního řádu rozhodovat. Logika totiž stanoví pravidla správného uvažování a myšlení. Šlo zejména o uplatnění těchto důvodů podjatosti :

⁵⁷ Steiner, M. Proč by právník měl znát logiku? 26.6.2000, ASPI 13283 (anotace), Právní rozhledy, 2000, 8:26

- 1) Zákaz argumentovat před soudem.
- 2) Zákaz argumentovat logikou.
- 3) Záměna logické argumentace za institut provádění skutkových důkazů podle § 120 občanského soudního řádu.

- 4) Protiústavní chápání § 120 občanského soudního řádu.

Tento názor potvrzuje tezi o svrchovanosti logické úvahy uvnitř procesu v tomto případě v počáteční fázi úvah, neboť ust. § 120 občanského soudního řádu umožňuje soudu rozhodnout o tom, který důkaz bude připuštěn a proveden.

Je prozíravé a logické, že každá skutečnost může být prokázána jakýmkoli způsobem neodporujícím zákonu, jinými slovy, v českém právním systému neplatí tzv. zákonná teorie průvodní, vyžadující, aby určitá skutečnost byla prokázána právě jen určitým druhem důkazu. Naopak podle ust. § 125 občanského soudního řádu platí obecná zásada, že "za důkaz mohou sloužit všechny prostředky, jimiž lze zjistit stav věci".⁵⁸

Opatřování, provádění a hodnocení důkazů je řízeno principy právních odvětví, v nichž proces probíhá, rovněž procesní iniciativa je podřízena zásadám oboru práva, dokazují se nejčastěji právní skutečnosti, události, souvislosti. Je účelné poukázat na procesní legislativní lapsus, který je zřejmý pouze v občanskoprávním procesu, nikoli v procesu trestním z důvodů, které jsou na jiném místě osvětleny. Tento lapsus spočívá v logickém rozporu v zákonné povinnosti prokázat žalobní tvrzení při občanském procesu (§120 odst. 1 a jiné, občanského soudního řádu), což přísně formálně logicky má dopadnout i na prokázání negativní skutečnosti, kterýžto důkaz si lze stěží představit. Pro ilustraci si budeme představovat žalobu o dlužné plnění,

⁵⁸ § 125 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

např. nevyplacenou mzdu. Striktně vyložená zásada důkazního břemene by měla zatížit žalobce povinností tuto negativní skutečnost prokázat, což je nemožné. Zákonodárce zřejmě legislativním opomenutím nezatížil mimořádně žalovaného povinností důkazního břemene. Vzhledem k případné procesní bezradnosti musela zasáhnout judikatura a jít proti textu zákona a důkazní břemeno obrátit pro tato a podobné případy.

Samotné opatřování a provádění důkazů je podřízeno jak zákonům dedukce, tak zákonům indukce podle cíle, který je dokazováním sledován. Tvrzení nebo stav věcí v jeho rozložené podobě, které chceme potvrdit nebo vyvrátit je z logického hlediska *premisou*, přičemž premisa je předpoklad - logická složka úsudku, z níž má být vyvozen nějaký závěr.

Připomeňme pro účel tohoto výkladu, speciálněji než v úvodu, že dedukce je metoda myšlení, při níž z premis za použití metod logických operací dospíváme k novému závěru, důsledku, vždy směrem od obecného ke zvláštnímu, nebo i z jedné premisy k více závěrům.

Vzájemně podmíněným protikladem dedukce je indukce, což je opačný způsob uvažování, při níž se z jedinečných výroků usuzuje na obecný závěr, tedy směrem od zvláštního k obecnému, tedy i z více premis k jedinému závěru. Zde se nabízí více řešení indukce, pokud se jedná o počet premis, z nichž uzavíráme, neboť můžeme použít všechny v úvahu připadající premisy - úplná enumerativní indukce, můžeme však použít některé vybrané premisy - neúplná enumerativní indukce. Pokud se jedná o výběr použitých premis, tedy klíč k jejich použití, nazýváme tuto metodu eliminační indukce, rozdíl mezi neúplnou indukci v obecném smyslu (nahodilý výběr) a eliminační indukci (definovaný výběr), spočívá právě ve formulí - vzorci, neboli schématu systému tohoto výběru. V praxi právního dokazování by měl být vyloučen nahodilý nebo

nesystémový výběr premis, vstupů, neboť pro použití nebo cílevědomé nepoužití premisy by měl existovat zákonný důvod. Nepoužití určitého v úvahu připadajícího důkazu je odůvodněno např. nadbytečností, nezákonností.

Samostatným problémem je provedení a hodnocení důkazu s předpokladem určité míry nevěrohodnosti, nebo neprovedení důkazu z důvodů procesní ekonomiky, zde vstupují do úvahy vždy argumenty ad hoc.

Obecným praktickým příkladem aplikace deduktivní úvahy je ust. § 158 odst. 3 trestního řádu, kde je uloženo trestním orgánům při oznámení skutečností nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin tyto orgány i z ostatních podnětů dle vlastní úvahy opatřují podklady, zajišťují stopy, zajišťují nezbytná vysvětlení.⁵⁹

Zde je na počátku premisa existující skutečnosti, z její podstaty dedukuje provádějící subjekt potřeby budoucího trestního řízení.

Obecným praktickým příkladem induktivní úvahy je ve většině případů samo hodnocení nashromážděných výsledků dokazování, ze kterého má vyplynout jediný právní závěr.

Zvláštním fenoménem střetu zákonnosti a spravedlnosti při opatřování a provádění důkazů je zákonnost těchto důkazů. Je zákonné a tedy zřejmé, že důkaz musí být od počátku opatřován a prováděn zákonným způsobem, opak zakládá fatální vadu procesu, způsobitou úspěchu při návrhu na zrušení rozhodnutí.

Hodnocení důkazů ve vzájemných souvislostech je nejdůležitější a většinou nejsložitější úvahou při tvorbě konečného rozhodnutí. Zde je soudu nevyhnutelně zákonodárcem vzkázáno, že tato úvaha je věcí jeho úsudku, který sestává z logických i subjektivních – ekvitních operací. V civilním

⁵⁹ § 158 odst. 3 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

řízení je povinnost této úvahy reglementována v ust. § 132 občanský soudní řád, který uvádí, že důkazy hodnotí soud podle své úvahy, a to každý důkaz jednotlivě a všechny důkazy v jejich vzájemné souvislosti; přitom pečlivě přihlíží ke všemu, co vyšlo za řízení najevo, včetně toho, co uvedli účastníci. Téměř identicky, přes odlišnost trestního a civilního procesu ukládá ust. § 6 odst. 2 trestního řádu, že orgány činné v trestním řízení hodnotí důkazy podle svého vnitřního přesvědčení založeného na pečlivém uvážení všech okolností případu jednotlivě i v jejich souhrnu.⁶⁰

Vnitřní subjektivní přesvědčení a představa o spravedlivém rozhodnutí je vtělena do procesního předpisu, který se syntézou a logickou konjunkcí všech nashromážděných premis.

Výzvou a procesním schizmatem je potom situace, kdy při revizi procesu, ať už uvnitř prvostupňového, nebo v druhém stupni po kasaci je situace, kdy je zjeveno, že některý z provedených důkazů je důkazem nezákonně opatřeným, a to v situaci, kdy je završeno a třeba již jednou vysloveno rozhodnutí. Jistěže z hlediska výrokové logiky si lze představit odečtení premisy, nebo více premis tohoto nezákonného důkazu, nelze si však představit odečet tohoto důkazu z již jednou generovaného přesvědčení soudu. V extrémním případě lze si představit změnu rozhodnutí v této situaci, pokud by takovýto nezákonný důkaz byl jediným nebo nosným, z celkového dojmu mnohosti provedených důkazů s jedním nezákonným, je myšlenka odečtu ze svědomí a subjektivního jistého přesvědčení velmi těžko představitelný postup, zákonem však je vyžadován.

⁶⁰ § 6 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

1.10. ZÁKONY VÝROKOVÉ LOGIKY A JEJICH POUŽITÍ PŘI PRÁVNÍ ÚVAZE

Výroková logika má svoje fungující zákonitosti, které se projevují jako schémata pravdivých složených výroků. Pokud bychom vyjadřovali zákonitosti logickými výroky jazyka výrazy logiky, nebyly by to výroky běžného jazyka, v němž se složené výroky skládají z jednoduchých výroků. Tyto jednoduché výroky se skládají z podmětu, přísudku, které bývají esenciálními součástmi výroku, obsahují i jiné části výroku. Ukázali jsme, že v logických zákonech vystupují mezivýrokové logické spojky „nebo“, „jestliže...pak“, „a současně“, v nich ale nebyly jednoduché výroky v obecném smyslu, jsou zde výrokové proměnné, za něž lze dosadit libovolný jednoduchý výrok tak, že vznikne pravdivý složený výrok. Postulujeme tedy, že zákony výrokové logiky jsou schémata pravdivých složených výroků, nazýváme je logickými poučkami, v jazyce logiky *tezemi*. V následujícím se naučíme používat několik nejdůležitějších tezí logiky.

1.10.1. Pravidlo odloučení

Zákonitosti logiky nám dovolují vytvářet nové pravdivé výroky. Logika vytváří správný úsudek buď v podobě závěrového pravidla nebo v podobě logických zákonů. Oba prvky logiky jsou důležité, oba budou vysvětleny. Logická pravidla, nazývaná také logickými direktivami, považujeme za předpisy, které nám dovolují podle tvaru výroku tvořit nové pravdivé výroky, které nazýváme premisami. Pravidlo odloučení vyjádřila starověká stoická škola. Odvození nového pravdivého výroku vysvětlíme na následující sekvenci premis. Postulujeme:

a) jestliže je někdo přímým potomkem osoby A, pak je jeho dědicem

b) B je potomkem osoby A

Pokud jsou obě vyslovené premisy pravdivé, pak pravidlem odloučení vytvoříme novou pravdivou premisu:

c) B je dědicem osoby A

Usuzujeme-li správně z výchozích dvou pravdivých premis, kde první premisa je pravdivou implikací, dostaneme schéma - obecný návod pravidla odloučení, je snadné odvodit, že závěr třetí premisy vyplývá logickým způsobem z prvních dvou premis, bez ohledu na to, o čem se v premisách hovoří. Druhá premisa má stejný tvar jako přední člen implikace. V běžné řeči bychom řekli, že se jedná o týž výrok, vyskytující se na dvou místech.

Dalším příkladem aplikace odloučení je sekvence, kdy obchodní společnost uzavře smlouvu s obcí, že po převedení určitého pozemku z obce na společnost bude do jednoho roku zahájena stavba supermarketu této společnosti. Jestliže se kdokoli dozví, že byla zahájena ona stavba, může vyslovit pravdivý postulát, že dotyčný pozemek byl v posledním roce převeden z obce na obchodní společnost.

1.10.2. Zákon vyloučení třetího

Schématem úvahy vyloučení třetího je úvaha o jistém smysluplném výroku, jemuž připíšeme hodnotu pravdivosti nebo nepravdivosti, přičemž je pojmově a logicky vyloučena třetí možnost. Dosadíme-li na místo smysluplného výroku větu „Osoba A je naživu“ pak dostaneme složený výrok: „Je pravda, že osoba A je naživu nebo není pravda, že osoba A je naživu.“ Skutečně lze vyvodit, že tento výrok musí být pravdivý, neboť

jedna z možností může být skutečnou. Každá z dvojhodnotových jediných možností dává pravdivý výrok, toto schéma je logickým zákonem, který tradiční logika nazývá *zákonem vyloučení třetího*, říká, že každý výrok může být pravdivý nebo nepravdivý.

1.10.3. Zákon sporu

Zákon sporu patří mezi tradiční filozofické kategorie, vztahuje se nejčastěji k nějaké konkrétní události. Bývá definován jako nemožnost současné koincidence dvou navzájem se vylučujících událostí. Konkrétně predikujeme: *Není pravda, že Osoba X má při sobě zbraň a současně ne* (osoba X nemá při sobě zbraň), neboť soudný člověk ví, že určitá osoba nemůže při sobě současně mít a nemít zbraň, což plyne z empirie. Zde je samozřejmě nezbytné mít dopředu definováno, kdo je osoba X, rovněž je třeba definovat kategorii zbraně. K zamezení logického nedorozumění bývá kromě definice proměnných nutno upřesnit časové vymezení nějaké události. To by bylo zřejmé na logickém tvrzení, že: *Osoba A je trestně bezúhonná*, negací této premisy je: *není pravda, že osoba A je trestně bezúhonná*. Zákon sporu zde nabývá, může nabývat jiných hodnot v různém čase.

Je důležité vědět, že po náležitém zpřesnění, definici proměnných neexistuje příklad, který by odporoval zákonu sporu. V souvislosti s výkladem zákonitostí zákona vyloučení třetího a zákona sporu je třeba vymezit rozdíl mezi protikladem logickým a protikladem jako filozofické kategorie. Zákony dialektiky, která není kategorií jen marxistickou, ale má své kořeny v ve východních filozofiích, posléze v řecké filozofii (pojem dialektika zavedl Sokratés),

zná protiklady jako součást dialektické jednoty nepopírající se navzájem, ale stojí *dialekticky* proti sobě, tvořící celek, existují zde proti sobě protikladné elektrické póly, protikladné společenské tendence. Nelze tedy vyvodit nelogický závěr o protikladnosti dialektiky, která tvrdí současnou existenci protikladů a formální logiky, která vylučuje současnou existenci protikladných výroků. Protiklad v logice je odlišný od protikladu v dialektice právě tím, že zákon sporu vylučuje současnou existenci situací, které by si vzájemně odporovaly (za splnění již zmíněných definovaných podmínek), připouští se ale, že mohou nastat dvě protikladné situace. Tento rozdíl musí nutně a logicky vyplynout z kontextu a musí být rozlišen, z hodnocení každého z nich plynou naprosto odlišné konsekvence.

V textu se někdy stává, že je určitá situace, určitý stav popsán dvojicemi protikladných výroků, tyto výroky nejsou však dostatečně přesně formulovány, chybí definice výchozích podmínek, např. již zmiňovaného časového údaje, u jiného není některý údaj definován.

Takové výroky jsou protikladné jen zdánlivě, definice o časových údajích vyplynou zvlášť. Zde je důležité zmínit, že musíme mít na mysli, že běžný jazyk nerozlišuje svými výrazovými prostředky mezi vyjádřeními protikladů v dialektickém a logickém smyslu, v právnícké terminologii je běžné, že např. výrazem „kontradiktornost“ můžeme podle kontextu rozumět rozpor dialektický (sporné řízení), rovněž jako rozpor ve smyslu zákonu sporu (hodnocení důkazů).

1.10.4. Zákon dvojité negace

Je vžitě, že užíjeme-li ve výroku dvou záporů, má výrok též význam, jako bychom nepoužili žádného záporu. Pokud řekneme: „Není pravda, že osoba A se nedopustila určitého skutku“, je to totéž, jako bychom vyslovili: „Osoba A se dopustila určitého skutku.“ Platí tedy i opačná implikace, kdy: Pokud platí, že „osoba A je zletilá“, pak platí, že „není pravda, že osoba A není zletilá“. Zkráceně pak výrok „osoba A není zletilá“ je zkrácen na „osoba A je nezletilá“. Do jednotlivých implikací lze libovolně dosazovat bez újmy na jejich pravdivosti, je účelné si povšimnout že vynětím jedné negace se mění polarita pravdivosti celého výroku, to však platí u binárních (dvojčlenných) výroků, u vícečlenných pak usuzujeme z kontextu na pravdivost.

1.10.5. Zákon transpozice

Zákon transpozice demonstrujeme na konkrétní implikaci, právní situaci. Advokát věřitele sdělí dlužníkovi, že jestliže dluh nebude zapraven v určené lhůtě, bude podána žaloba. Usuzujeme tedy (za předpokladu dodržení slibu), že jestliže nebyla podána žaloba, dluh byl zapraven. Takto je pravdivý podmíněný výrok...jestliže je pravda, že pokud dluh bude zapraven, je pravda, že žaloba nebude podána, naopak jestliže není podána žaloba, pak dluh byl zapraven (za předpokladu uplynutí stanovené lhůty), dospějeme k ekvivalenci, tu ověříme připsáním hodnoty pravdivosti, nepravdivosti k příslušné části výroku, závěr musí být odpovídající a funkční. Takovéto výroky jsou dosaditelné do zákonů transpozice na základě obecných zákonitostí a

zkušeností. V běžných životních situacích si logika nečiní nárok na to, aby postihla celou škálu zákonů transpozice. Tedy nemůžeme zákonitě uzavřít, že pokud nebyla podána žaloba nemusí to vždy jednoznačně znamenat zapravení dluhu. V jiném případě, byla-li věc po oznámení skutečností nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin, odložena, nemusí to nutně znamenat, že trestný čin nebyl spáchán.

1.10.6. Zákony implikačních sylogizmů

Implikace má v právních úvahách klíčovou úlohu, neboť i sám právní text zákona mívá ve své klasické podobě (hypotéza, dispozice, sankce) tvar podmíněných výroků, implikací. Tvar implikace mají i exaktní vědecké zákonitosti. Implikace je premisou úsudku, je také závěrem. V logických úvahách mají význam logické poučky, které umožňují vyvodit ze dvou premis, které jsou implikacemi, závěr, který je rovněž implikací. Takovéto poučky nazýváme *implikačními sylogizmy*. Podmínkou této tradiční konstrukce je požadavek, aby obě premisy, které vedou k určitému závěru, měly obdobnou strukturu, v našem případě je to požadavek, aby obě premisy byly implikacemi. Nejlépe celou výstavbu osvětlíme na příkladu řetězce následujících úsudků.

Budiž pravdivý výrok a) "jestliže zemře osoba X, bude povolána jako dědic osoba A"

Rovněž budiž pravdivý výrok b) "jestliže zemře osoba X, bude povolána jako dědic osoba B".

Pokud jsou pravdivé předchozí dva výroky, uzavíráme: „jestliže zemře osoba X, budou povoláni jako dědicové osoby A i B.

Předcházely dvě premisy - dvě implikace s totožnými předními členy, vplynul závěr implikace s totožným předním členem a konjunkcí zadních členů výchozích premis - implikací. Důležitou poučkou implikačních sylogizmů je vlastnost tranzitivnosti podmíněného souvětí, kterou osvětleme na sekvenci premis:

a) jestliže unesu své důkazní břemeno, budu ve sporu úspěšný

b) jestliže budu ve sporu úspěšný, budou mi přiznány náklady řízení. Na základě zákona tranzitivnosti podmíněného souvětí uzavíráme

c), že pokud unesu své důkazní břemeno, budou mi přiznány náklady řízení (vše za předpokladu klasického modelového průběhu procesu).

Tento závěr verifikujeme exaktním způsobem tak, že sloučíme první dva výroky a) a b) v konjunkci, připíšeme jim hodnotu pravdivosti a implikujeme pravdivý výrok třetí c).

1.10.7. Poučky charakterizující alternativu

V logice zásadně platí, že alternativa je symetrická. Máme-li najisto postaveno, že daný delikt je buď trestným činem nebo přestupkem, je naprosto totožné tvrzení, že daný delikt je buď přestupkem nebo trestným činem. Od prvního výroku k druhému jako rovnocennému přecházíme na základě vlastnosti symetrie. Další úvahou a současně vlastností charakterizující alternativu je tvrzení, že jestliže daný skutek není trestným činem, pak je přestupkem, rovněž tak, není-li daný skutek přestupkem, je trestným činem.

Jinak vyjádřenou alternativou je binární možnost občanskoprávního alternativního plnění, kdy není-li plněno

prvním ze způsobů plnění, lze tedy s jistotou počítat s druhou alternativou sjednaného plnění.

Z formálně logického hlediska je účelné povšimnout si rozdílu od disjunkce, kde k pravdivosti spěje skrze logickou spojku „nebo“ splnění jedné nebo druhé, nebo obou podmínek, při alternativě toto není pojmově možné. Delikt např. nemůže být současně přestupkem i trestným činem.

1.10.8. De Morganovy zákony

De Morganovy zákony můžeme definovat následovně: Negace alternativy je ekvivalentní konjunkcí negací, kdežto negace konjunkcí je ekvivalentní alternativě negací.

Pro zřejmost použijeme již předcházejících právních aplikací následovně: Není pravdou, že delikt je současně přestupkem a trestným činem tehdy a jen tehdy, když delikt buď není trestným činem nebo není přestupkem.

Dále: není pravda, že delikt je přestupkem nebo trestným činem tehdy a pouze tehdy, když delikt není přestupkem a současně není trestným činem.

Na první pohled a rozbor je zřejmé, že dosazení do de Morganových zákonů je pravdivé, při bližším zkoumání nalezneme, že de Morganovy zákony jsou logickým sečtením elementárnějších logických operací. To je pro de Morganovo dílo charakteristické, neboť tento filozof usiloval o sloučení algebry a logiky.

1.11. KORELACE PRINCIPŮ V CIVILNÍM PROCESU

Samotná procesní pravidla soukromoprávního soudního procesu jsou definována jako postup soudů, účastníků a zúčastněných osob v řízení, ve kterém se rozhoduje o právech a povinnostech fyzických a právnických osob z oblasti práva občanského, rodinného, pracovního a obchodního.

Tyto obecně přijaté a uznávané předpoklady spravedlivého procesu jsou vtěleny do ústavních imperativů, k nimž patří – jako *conditio sine qua non* zákonného rozhodnutí – jako konečného výsledku poznávacího a aplikačního procesu nestrannost a nezávislost soudního rozhodování, jimiž se ve smyslu podmínek ústavního pořádku republiky rozumí nezaujatá interpretace dokazováním zjištěných faktů (ustálení skutkového základu) a posléze jejich podřazení pod tu kterou právní normu.

Občanské právo procesní by bez hmotného práva ztrácelo smysl, a naopak občanské právo hmotné se nemůže bez procesního práva obejít, protože proces je jen způsob života hmotného práva.⁶¹

Má-li soudní rozhodnutí splňovat tyto ústavně stanovené podmínky, je ovšem nezbytné vztáhnout postuláty nezávislosti a nestrannosti i k osobě soudce, resp. k soudu jako takovému, neboť jen neoddělitelným splynutím obého je ústavní garance, jako forma ústavně zaručeného základního práva, dovršena.

Tato pravidla sestávají jednak z vymezení a definic, obsažených v definičních normách vymezených rigidním způsobem tak, aby byly nastaveny počáteční definované podmínky, podřazení pod tyto definice bývají podřizena exaktním

⁶¹ Schelleová, I. a kol. Úvod do civilního řízení. Praha: Eurolex Bohemia s.r.o., 2005, s. 8.

pravidlům, pravidla zařazení musejí být reprodukovatelná a předvídatelná, referenční.

K počátečním podmínkám se vztahující definiční normy jsou např. ustanovení o věcné a místní příslušnosti - § 9 a násl. občanského soudního řádu, § 84 a násl. občanského soudního řádu, kde úvaha o podřazení je v drtivé většině jednoduchou implikací vztahů mezi definicemi, při pochybnostech o prvky implikace nesmí mít závěr dopad na kvalitu rozhodnutí.

Dalšími nezbytnými definicemi jsou definice modalit účastníků, opět exaktní podřaditelné implikace, z jejichž závěrů pak vyplývají procesní práva a povinnosti.

Sukus procesních pravidel potom spočívá v osazení samotných pravidel pro spravedlivou ochranu subjektů práv, zdrojem této ochrany je soud, na straně druhé je od subjektů zásadně vyžadována procesní aktivita a součinnost podle druhu jeho procesního postavení. Jedná se zde o dva dialekticky spojené principy.

Prvním je požadavek procesní aktivity počínající od ...*"vigilantibus iura..."* po bdělost a procesní aktivitu soudu ve věcech vymezených (opatrovnických), druhým principem je moderační povinnost soudce *"dominus litis"*. Jedním ze sporných zákonných průsečíků těchto principů je nezbytný zákonný požadavek procesní poučovací povinnosti soudu vyjádřený v ust. § 5 občanského soudního řádu, kde se praví, že soudy poskytují účastníkům poučení o jejich procesních právech a povinnostech.⁶²

Tato poučovací povinnost soudu není v procesních předpisech nijak rozhojněna s výjimkou velmi problematického ohraničení vyjádřeného v ust. § 18 odst 1 občanského soudního řádu, kde je ve větě první a třetí uvedeno, že účastníci mají

⁶² § 5 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

v občanském soudním řízení rovné postavení. Soud je povinen zajistit jim stejné možnosti k uplatnění jejich práv.⁶³

Bez rozhojnění je specifikována elementární poučovací povinnost soudu v § 43 občanského soudního řádu, kde soud dbá na úplnost podání, dále v ust. 43. odst.1 občanského soudního řádu, kde je uvedeno, že předseda senátu usnesením vyzve účastníka, aby bylo opraveno nebo doplněno podání, které neobsahuje všechny stanovené náležitosti nebo které je nesrozumitelné nebo neurčité. K opravě nebo doplnění podání určí lhůtu a účastníka poučí, jak je třeba opravu nebo doplnění provést.⁶⁴

Další poučovací povinnost je soudu uložena v ust. § 118 písm. a), b), občanského soudního řádu, kdy ukáže-li se v průběhu jednání, že účastník nevyličil všechny rozhodné skutečnosti nebo že je uvedl neúplně, předseda senátu jej vyzve, aby svá tvrzení doplnil, a poučí jej, o čem má tvrzení doplnit a jaké by byly následky nesplnění této výzvy. Má-li předseda senátu za to, že věc je možné po právní stránce posoudit jinak než podle účastníkovy právního názoru, vyzve účastníka, aby v potřebném rozsahu doplnil vyličení rozhodných skutečností; postupuje přitom obdobně.⁶⁵

Je zřejmé, proč zákonodárce nemohl určit legálním způsobem hranice poučovací iniciativy soudu, neboť není ctižádostí zákonodárce předvídat veškeré procesní možné situace a jejich kombinace. Pro občanskoprávní teorii je charakteristické velmi ústrojně propojení mezi hmotným a procesním právem, procesní poučení může být současně poučením hmotněprávním, toto je však soudu výkladem a judikaturou

⁶³ § 18 odst. 1 věta první a třetí zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁴ § 43 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁵ § 118 odst. 1, 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

zapovězeno. Rovněž procesní poučení ze strany soudu má svoje meze, nepřipouští osobní angažovanost soudce se zaměřením na výsledek sporu.

Vynikajícím výstižným způsobem popisuje instinktivní zábranu angažovanost rozhodnutí s ohledem na výsledek český patolog, odborník na funkci mozku MUDr. František Koukolík, DrSc., na svých populárních přednáškách.

Jeho fikce spočívá na představě, že rozhodující se jedinec ovládá výhybku ve tvaru písmene ypsilon, když na rozcestí se velikou rychlostí se blíží vlak, na jedné větvi rozcestí pracuje deset dělníků, na druhé větvi pracuje jeden dělník. Jedinec má k rozhodnutí přehozením výhybky zmařit životy na jedné větvi. K běžnému uvažování a rozhodnutí patří přehození výhybky tak, aby zahynul pouze jeden dělník, není-li jiná možnost.

Druhá představa, co do efektu konečného totožná spočívá v situaci, že na rovné trati pracuje týchž deset dělníků a pod mostem se na ně řítí vlak, na mostě stojí člověk, jehož stačí svrhnout z mostu pod vlak, tento tímto skutkem zastavit, opět takto zmařit jeden život a týchž deset životů takto zachránit. Tento způsob angažovanosti a aktivity je však nepřijatelný.

Angažovanost soudce se musí omezit na mediaci procesních aktivit účastníků, procesní poučení by mělo vést k dynamice a řádnému průběhu sporu. Úvaha o osobní angažovanosti soudce vystihuje zábrany, které jsou zákonodárcem reglementovány ve prospěch poučovací povinnosti pouze procesního charakteru, poněvadž hmotněprávní poučení v sobě nese nejen porušení rovnosti stran, ale také nepřípustný zásah do poměrů mezi účastníky, což soudu nepřísluší, soudce není Dominus, ale pouze dominus litis, nahlíženo z hlediska zásady dispozitivnosti je dominus litis účastník řízení.

Názorným judikátovým refrémem soudci slangově nazývaným rutinně „špatně zažalovaným“ případem je nárok uplatňovaný ohledně vlastnictví k nemovitosti, kdy esenciální součástí žalobního petitu je výrok, jímž by bylo vyjádřeno obmyšlené vlastnictví k nemovitosti. Zde je uplatňován jednak judikovaný úzus, kdy judikátem bylo vysloveno, že nelze žalovat žalobou na určení, pokud je možno žalovat žalobou na plnění. Tato teze byla snad v konkrétním judikátu, z něhož vzešla přílehlavá, není však logicky možné z ní vytvořit tezi univerzální.

Pokud se tedy žalobce domáhá svého vlastnictví, žaloval by tedy „chybně“ žalobou na určení vlastnictví, ačkoli určením vlastnictví by byl současně vyřešen celý budoucí právní režim, včetně požadované kompatibility výroku rozsudku se zákonnými požadavky na zapsání vkladu do katastru nemovitostí. Jde však o způsob žaloby nelogicky judikaturou i praxí soudu zapovězený (mimo jiné judikát publikovaný pod R 77/1972, shodně s R53/1972), kde se uvádí, že naléhavý právní zájem na určení je dán zejména tam, kde by bez tohoto určení bylo ohroženo právo žalobce, anebo kde by bez tohoto určení jeho právní postavení se stalo nejistým. Žaloba domáhající se určení podle § 80, písm. c) nemůže být zpravidla opodstatněna tam, kde lze žalovat na plnění.⁶⁶

Tento judikát se interpretuje rigidně tak, že soudy vyžadují žaloby na vyklizení nemovitosti i v případech, kde se jedná zjevně o autoritativní ochranu podstaty vlastnictví, zamítají žaloby určovací s odkazem na uvedený judikát.

Žalobce je tedy omezen v ochraně svého vlastnictví na formulaci s výběrem z možností žalob na plnění.

⁶⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu SSR ze dne 17.5.1972, sp. zn. R17/1972 shodně s R53/1972, s.107.

Zde by se nabízela zdánlivě jediná možnost tradiční vindikační žaloba, tedy žaloba na vydání věci. Tento způsob je opět judikátem zapovězen neboť nemovitost myšlenkovým přístupem judikátu nelze vydat ale pouze vyklidit.

Z občanskoprávních možností nakládání s nemovitostí lze snadno prakticky dovodit, že vyklizení nemovitosti nemusí mít nutně ani obvykle žádnou přímou vazbu na vlastnictví nemovitosti, lze si například představit žalobu na vyklizení z titulu užívání této nemovitosti, jejího nájmu, věcného břemene i celé řady dalších myslitelných vztahů.

Je opět nelogicky vžito, že žaloba musí znít na vyklizení nemovitosti a je historickou zajímavostí, že v režimu restitučních žalob bývalo běžně žalováno petitem na vydání nemovitosti. Snad princip vyžadující petit na vyklizení byl v judikátu přílehlavý ke konkrétnímu případu avšak rozpor s logikou vyplývá nejen ze skutečnosti, že vyklizení není ekvivalentně spojeno (implikace oběma směry) s vlastnictvím, ale také proto, že petit na vyklizení a rozsudek tento petit opisující není svým výrokem způsobilý jako vklad vlastnického práva do katastru nemovitostí.

K ochraně vlastnictví je univerzálně výhodnější napevno určit vlastnické právo, neboť posléze na jeho existenci je možno stavět ochranu všech atributů vlastnického práva proti všem, kdo mu do tohoto práva neoprávněně zasahují, neboť vlastnické právo je prvkem nadřazeným a právem, z něhož pramení práva k vlastnickému právu přídatná (§ 126 občanského zákoníku). Opačně postupuje však judikatura (např. II Odon 50/96).

Na tomto i na dalších případech je ilustrováno, že rozhodovací praxe soudu je bezvýjimečně ovládána fenoménem kultu judikátu, se kterým je nakládáno přes kontinentální tradici rigidněji než s precedentem v právu angloamerickém,

kde je dána možnost úniku z rozhodování podle precedentu tzv. vyhledáváním rozdílu.

Tak vznikl a zažil se v českém a kontinentálním právu neústrojný pojem „platná judikatura“, tento pojem je *contradictio in adjecto*, neboť judikatura není pramenem práva a v tomto smyslu nemůže být tedy platná.

V předchozím i následujícím případě je názorné, pokud by soud dostal své poučovací povinnosti a účastníka poučil o formulaci petitu, neboť z žalobního tvrzení a z vylíčení rozhodujících skutečností je zřejmé, kam účastník směřuje, která svoje práva hájí, tedy formulace petitu by byla intermediátem mezi poučením hmotněprávním a procesněprávním.

Dalším střetem a průnikem hmotněprávního a procesněprávního poučení je otázka hmotněprávní kvalifikace uplatňovaného nároku. Osobně se domnívám, že kvalifikace je výlučně věcí soudu, soud může k této směřovat na kvalifikační škálu poukazovat (ust. § 118 občanského soudního řádu). Bývá častou rozhodovací praxí soudu, že žaloba je zamítnuta pro špatnou kvalifikaci aniž by soud nároku přisvědčil oprávněnosti nároku s překvalifikací z úřední povinnosti. Příkladem takového případu je např. žaloba na plnění z nájemní smlouvy, o níž se v průběhu v průběhu dokazování a právní úvahy vyjeví, že tato je neplatná.

Je bohužel rozhodovací praxí mnohých soudů, že neplatnost této smlouvy je důvodem zamítnutí žaloby na plnění (praxe KS Brno), v odůvodnění rozsudku se účastník dozví, že má žalobu podat znovu s uvedením správné kvalifikace.

Spravedlivým postupem by bylo skrze poučovací povinnost soudu provést právní překvalifikaci z úřední povinnosti a případ projednávat spravedlivě jako plnění z bezdůvodného obohacení, což je ostatně hmotněprávní poučení, které je

účastníkům spravedlivě vnuceno a hmotněprávně zjeveno v odůvodnění rozsudku (praxe VS Olomouc).

Jsem přesvědčen, že součástí tvorby spravedlivého rozhodnutí soudu a nalézání práva musí být i kvalifikace rozhodnutí. Poučení o kvalifikaci, pokud tato nezakládá důvody pro návrh nových důkazů je nadbytečná.

Zde se v průběhu procesu nejedná, tedy nemělo by se jednat o ekvitní posuzování v průběhu dokazování, proces samotného dokazování by měl být přísně logickým postupem, případně paralelních logických postupů. Jak bude posléze ukázáno, ekvitní úvaha má místo po zjištění skutkového (ke slabosti spravedlnosti nikoli stavu skutečného) stavu, při právní úvaze tvorby rozhodnutí.

Pokud Rawls uvažuje, že úvaha o spravedlnosti vymezuje správnou váhu konkurujících principů⁶⁷, je třeba uvážit, že zde se jedná o konkurenci uvnitř ekvitních principů tak jak je Rawls postupně představuje a odhaluje, nepřipadá však v úvahu střet pravidel logiky s principy spravedlnosti v některém smyslu Rawlsových úvah.

Při této příležitosti je účelné vymezit překrývající se obsah pojmu *princip* a *zásada*. Nejobecněji lze postulovat, že princip je pojmem, jehož základním atributem je funkčnost, potom zásada je pojmem spojený s pravidlem, které je nutno dodržovat.

⁶⁷ Rawls, J. Teorie spravedlnosti. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s.31.

2. ČÁST APLIKAČNÍ

2.1. CIVILNÍ PROCES

Termín proces je odvozen z latinského *procedere*, jemuž v užším smyslu rozumíme jak postupovat, pokročit.

V právní oblasti se pod pojmem „proces“ rozumí postup některých právních subjektů, vedoucí k dosažení právních výsledků.⁶⁸

Civilní proces můžeme definovat jako soubor právních vztahů vznikajících v důsledku postupu (procesních úkonů) soudu a dalších procesních subjektů při poskytování ochrany soukromoprávním a některým jiným právním vztahům.⁶⁹

Někteří současní čeští procesualisté se přiklánějí spíše k takovému vymezení civilního procesu, které má obecnější uplatnění i pro další druhy civilního řízení. Podle nich lze definovat civilní proces jako postup soudů, popřípadě jiných rozhodujících subjektů (rozhodců), účastníků řízení a dalších subjektů při poskytování ochrany porušených či ohrožených subjektivním právům a zákonem chráněným zájmům vyplývajících z občanskoprávních, rodinněprávních, pracovněprávních a obchodněprávních vztahů, jakož i procesní vztahy, které se mezi těmito subjekty při této činnosti vytvářejí.⁷⁰

Každý krok postupu rozhodujícího orgánu v širším pojetí sestává pak ze dvou rozhodnutí, jimiž je volba toho kterého procesního úkonu a jeho realizace, to vše v definovaných procesních podmínkách, jimiž jsou procesní práva a procesní povinnosti.

⁶⁸ Wintrová, A. Civilní právo procesní. Praha: Linde a.s., 2002, s.36.

⁶⁹ Wintrová, A. Civilní právo procesní. Praha: Linde a.s., 2002, s.38.

⁷⁰ Stavinihová, J., Macháčková, M., Michna, L. Základy civilního procesu. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2004, s. 11.

Úkolem soudního řízení je stanovit, a to způsobem, který nevzbuzuje jakékoli pochybnosti, jaké je vlastně adekvátní pravidlo chování obsažené v normě hmotného práva a jaké chování by tomuto modelu mělo korespondovat.⁷¹

Obdobně s předchozími i následujícími shrnuje Hegel: před soudem nabývá právo určení, podle něhož musí být dokazatelné. Právní princip uvádí strany do stavu, že uplatňují své důkazy a právní důvody, a soudce, že získává znalost věcí. Tyto kroky samy jsou práva; jejich postup musí tudíž být zákonně stanoven a ony tvoří také podstatnou část teoretické právní vědy.⁷²

2.2. ZJIŠŤOVÁNÍ SKUTKOVÉHO STAVU, EKLETIKA, PRÁVNÍ APROXIMACE OBECNĚ

Zjišťování skutkového stavu se děje v soudním procesu skrze dokazování, které je pro účely soudního procesu definováno jako procesní dokazování.

Proces samotného dokazování obnáší v sobě komparaci tvrzení s dokazovaným skutkovým stavem, tedy s výsledkem dokazování, porovnává se vztah tvrzený se skutkovým, což je modalita aplikace asertorické logiky.

Asertorická logika je teorie logického vztahu mezi asertory a výroky, které tito asertoři tvrdí.⁷³

Asertorem zde není jen účastník řízení, ale logicky každý, kdo v procesu něco tvrdí, tedy i svědek, znalec ..., neboť základem procesu je soubor, množina tvrzení.

⁷¹Harvánek, J.a kol. Právní teorie. Brno: Masarykova univerzita v Brně, s. 195.

⁷²Hegel, G.W.F. Základy filozofie práva. Přeložil Vladimír Špalek. Praha: Academia, 1992, s.251.

⁷³Štěpán, J. Logika a právo. 2.doplňené vydání. C. H. Beck, 2004, s. 57.

Procesní dokazování se liší od dokazování v obecném smyslu i od dokazování ve formálně logickém smyslu, nikoli tak, že by s ním bylo v rozporu.⁷⁴

Dokazování v procesním smyslu je právem normovaný (upravený) postup a nemůže probíhat jinak, než jak je zákonem stanoveno, aby byly dodrženy záruky spravedlivého procesu.⁷⁵

Posléze zjištěný skutkový stav je první nezbytnou a skutečnou aproximací práva. Právní věda tento pojem zavedla ke svému použití - ad usum proprium, vycházela při tom z gnozeologického faktu nejistoty poznání.

Aproximace poznání je způsobena řadou zprostředkujících kaskád charakteristických pro poznání obecně, v právním poznání je zprostředkování oslabeno omezenou možností použití exaktních metod, zvláštní bariéru mezi poznáním a skutečným stavem tvoří podklad poznání - skutkové tvrzení, s nímž se žalobce obrací na soud, proti tomuto tvrzení stojí obvykle jiné skutkové tvrzení.

Skutkové tvrzení reprezentuje východiska a tvrzený stav z něhož by měl soud při právní úvaze a dokazování vycházet. Pro soud a jeho úvahu se nejedná o objektivní zkušenost nebo vnímání, ale o tvrzené „větě“ ve smyslu protokolární věty tak jak je myšlena Carnapem.⁷⁶

Výchozím bodem je otázka v čem spočívá korespondence mezi tvrzením a faktem nebo stavem věcí, tímto tvrzením popisovaným. Stejně uvažuje i Reinger.⁷⁷

Dospívá se zde jednotně k závěru, že tvrzení lze porovnávat jen s tvrzeními, korespondence s faktem není nic jiného než logická korespondence mezi tvrzeními, náležejícími různým úrovním univerzálnosti, což je korespondence tvrzení

⁷⁴ Wintrová, A. Civilní právo procesní. Praha: Linde a.s., 2002, s. 236.

⁷⁵ Wintrová, A. Civilní právo procesní. Praha: Linde a.s., 2002, s. 236.

⁷⁶ Carnap, R., Erkenntnis 2. Berlin: Gebrüder Kopp, 1932, s. 432, 107.

⁷⁷ Reinger, R. Methaphysik der Veirklichtkeit. Dresden: Kislinger, 1931, s. 134, 132.

vyšší úrovně s tvrzeními s podobným obsahem a nakonec s tvrzeními zaznamenávajícími zkušenosti. Carnap v jiném díle vyslovuje tezi, že zkoumání je na úrovni „formy řeči“.⁷⁸

Tato logika má zkoumat formu jazyka, nemluví o objektech, ale o slovním vyjádření, o větách. Srovnává formální způsob řeči s protikladným způsobem řeči obyčejné.

V této logice tedy není dovoleno testovat pravdivost vět se stavy věcí, je pouze dovoleno testovat tyto věty srovnáváním s jinými větami. V teorii procesu české právní úvahy je dovoleno srovnávat věty a tvrzení s tzv. notoriety (§ 12 občanského soudního řádu), kde je uvedeno, že není třeba dokazovat skutečnosti obecně známé nebo známé soudu z jeho činnosti, jakož i právními předpisy uveřejněné nebo oznámené ve Sbírce zákonů České republiky.

Tvrzení takto postavená nejsou normativními větami, ale jsou větami na úrovni protokolárních vět, jímž je soud povinen připsat hodnotu pravdivosti. Hodnota skutkového stavu se testuje pomocí protokolárních vět, ale protože tyto protokolární věty jsou vysvětlovány jako tvrzení, slouží jako základ pro srovnání. Zde vidíme rozdíl od empirických věd, které jsou redukovatelné na smyslové vněmy a tudíž na naše zkušenosti, tyto empirické vědy mohou být přijímány bez pochybnosti jako zjevné, tyto nauky stojí a padají spolu s induktivní logikou jejíž podstata byla již vysvětlena.

Pokud nemá být tvrzení přijímáno dogmaticky, musí být zdůvodnitelné, justifikovatelné. Právní úvaha, která provází sekvence dokazování, obvykle paralelní sekvence a úvahy vedle sebe, musí být racionálně zdůvodněna ve smyslu exaktních logických postupů, opět ale tvrzení musí být zdůvodňována jen tvrzeními.

⁷⁸ Carnap, R. Erkenntnis 2. Berlin: Gebrüder Kopp, 1932, s. 435.

Absurdní logika by vyžadovala, aby každé tvrzení, všechna tvrzení, byla logicky zdůvodněna, ty by však nutně vedlo k nekonečnému regresu nebo dogmatizmu, jako dvěma krajnostmi.

Pokud se chceme vyhnout dogmatizmu z jedné strany a nekonečnému regresu ze strany druhé, existuje zde jedna možnost hrozící rovněž aproximací, tato metoda se nazývá psychologizmem tj. k metodě, která pojímá že tvrzení mohou být zdůvodňována nejen tvrzeními, nýbrž i smyslovou zkušeností. Tato metoda nás učí, že ve smyslových zkušenostech je obsaženo bezprostřední poznání, tímto bezprostředním poznáním lze odůvodnit zprostředkované poznání, které vyplývá ze zkušenosti vyjádřené ze symboliky jazyka, zde je nutno mít na zřeteli odlišnosti jazyka běžného a jazyka právního, jak bylo již popsáno.

Při procesu dokazování se vyjevují i tzv. právní skutečnosti, které jsou ve své podstatě rovněž tvrzeními, konfrontovanými uvedeným způsobem.

Právní skutečnost má nejbližší a logicky pojmově a exaktně vyjádřena k faktu, musí být tedy vyjádřitelná ve tvaru tvrzení o zkušenostech, s přihlédnutím ke smyslové skutečnosti. Bezprostředním pocitem přesvědčenosti, který zkušenost sděluje, se odlišuje tvrzení pravdivé, jehož vlastnosti souhlasí se zkušeností od tvrzení nepravdivého, jehož vlastnosti se zkušeností nesouhlasí, závěry by měly vést k bezprostřednímu přesvědčení.

Skutkové žalobní tvrzení se stává zpravidla ze souborů základních tvrzení. Základní tvrzení si nemůže z hlediska logického odporovat s tvrzením univerzálním (... pro všechna A platí že...), s tvrzením univerzálního neplatí nic pozorovatelného. Pokud chceme axiomatizovat základní tvrzení dojdeme k nedělitelné součásti základního tvrzení k tvrzení singulárnímu. Přitom základní tvrzení musí mít takovou

logickou formu, že jeho negace nemůže být sama základním tvrzením. Singulární tvrzení lze konstruovat analogicky.

Pro příklad může být singulárně tvrzeno: osoba A byla v určité datum na místě X. Negace tohoto tvrzení: osoba A nebyla v určité datum na místě X by byla singulárním tvrzením pro jinou logickou operaci. Snadno lze nalézt, že singulární tvrzení, která mohou být dedukována z tvrzení univerzálních, nemohou být základními tvrzeními.

Vytvoření adekvátního závěru z logických implikací v právních úvahách je zatíženo velmi důležitým a originálním specifíkem. Je důležité oddělit psychologické subjektivní problémů od aspektů exaktně logických a metodologických. Zde je třeba dělit zkušenost nebo pocit právního, morálního přesvědčení, které tvrzení odůvodňují jiným způsobem, na straně druhé existují objektivní logické vztahy v systému.

Tyto linie implikací jdou vedle sebe, mají posléze být podkladem pro rozhodnutí. Je exaktní vyvodit právní závěry z právní skutečnosti narození, smrti, dovršení zletilosti osoby, veškeré zákonné konkluze jsou reglementovány, je ale subjektivní, na morálním přesvědčení závislé vyvodit závěr o závadových skutečnostech ve výchově nezletilého dítěte, o porušení dobrých mravů v právním vztahu.

Ony logické exaktní dedukce nazýváme objektivními, posléze ukázané nazýváme subjektivními tak jak rozlišoval I. Kant.⁷⁹ Pojem objektivní bývá pojímán tak, že postup a poznání je vždy zdůvodnitelné nezávislé na vůli kohokoli, může být testováno a pochopeno kýmkoli, kdo disponuje pojmovým aparátem a příslušnou schopností.

Subjektivní postup a myšlení se vztahuje na pocity a přesvědčení uvažujícího subjektu, jeho postupy a zákonitosti jsou psychologické. Ani mezi těmito druhy úvah není ostrá

⁷⁹ Kant, I. Critique of Pure Reason K.Smith. London: 1933, s. 645.

hranice, neboť vidíme, že z objektivních závěrů skutečnosti jsou vyvozovány oprávněné a zákonné subjektivní závěry. Podle již vyloženého je zde prvek přirozený dialekticky spojen s pozitivním.

Jedním z častých klíčových postupů při právních dedukcích je hledání kauzálního vysvětlení nastalého stavu, události. Kauzální vztah existuje mezi jevy a událostmi tehdy, když tyto události a jevy jsou na sobě závislé způsobem příčiny a následku, jsou zpětnou dedukcí spojeny konjunkčně (...tehdy a jen tehdy...), sekvencí událostí, jevů pak implikačně (...jestliže...pak...), jednotlivé události ve většině úvah nejsou elementární, ale tvoří řetězce, které se větví, jdou paralelně vedle sebe, souvisí spolu, tvoří tedy sítě.

Zjišťování kauzality je v právním myšlení jednou z nejvýznamnějších kategorií v logických operacích, pro účely právního závěru reprezentuje dva významné rozdíly od kauzalit v exaktním myšlení.

Prvním významným rozdílem proti exaktním disciplínám je omezení funkčního a definičního oboru úvah, které jsou v právních dedukcích dovoleny, komplexnost úvahy neobnáší nikdy komplexní kauzalitu, právní úvaha omezuje dedukci uvnitř kauzality pouze na právně významné události a skutečnosti, vždy podle kontextu a účelu dedukce. Je například právně logicky opodstatněné uvažovat jako počátek právně významného řetězení příčin a následků skutečnost živě narozené fyzické osoby pro účely rodinněprávních úvah - vyživovací povinnost, občanskoprávních úvah - dědictví, je však zapovězeno tutéž právní událost uvažovat jako kauzální příčinu deliktního jednání narozeného jedince. V těchto případech je právní existence dána jako počáteční podmínka, definiční obor.

Výběr definičního oboru a jeho rozlišení od elementu kauzálního řetězce se však neřídí subjektivní úvahou, neboť je definováno pojetím a kontextem právní normy, úvaha je tedy koneckonců exaktní, odlišena od úvah v disciplínách exaktních omezením definičního oboru.

Pro ilustraci uvažujme, že v úvaze o působení padajícího tělesa jsou pro závěry důležité veškeré počáteční podmínky, ač u obou úvah se jedná o „*conditio sine qua non*“.

Druhou specifickou zvláštností hledání kauzality v právní úvaze je subjektivní potězkávání významu, vlivu, jednotlivých souvislostí v řetězci příčin a následků, rozdílně od přísně exaktních úvah nelze tyto v drtivé většině kvantifikovat, pouze jim připisovat spravedlivý význam pro obmyšlenou právní úvahu.

Pokud míníme získat kauzální vysvětlení určitého právního stavu, události, znamená to podrobit dedukci - dedukovat z řady tvrzení z popisu singulárních tvrzení s oněmi počátečními podmínkami. Komplexní právní úvaha bude generována dedukcí s exaktním postupem za singulárních předpokladů, jímž přisuzujeme předepsanou váhu. Zde je počátek právní eklektiky, kdy je předepsaným způsobem rozlišit a vybrat, které ze singulárních tvrzení do úvahy - dedukce zahrnout, rozlišit a vybrat, zda je singulární tvrzení akceptovatelné jako nekvantifikovatelný predikát (narození, vznik manželství) od predikátu s rozlišitelnou mírou vlivu a podléhajícímu subjektivní úvaze nejen co do jeho existence, ale i co do míry významu, na postup a závěr úvahy.

Sám závěr právní úvahy je tedy již první aproximací v právní úvaze ve fázi zjišťování stavu věcí.

Uvnitř samotné dedukce ze singulárních, ale definovaných predikátů platí vždy princip kauzality, neboli tvrzení, že

jakýkoli stav věcí, jakákoli událost může být kauzálně vysvětlena, tedy i deduktivně predikována za předpokladu vědomosti o počátečních podmínkách a definici událostí.

V právní úvaze, s nutnou aproximací dospějeme vždy k fenoménu již uvedenému specifickému pro právní úvahu - ke stavu nikoli skutečnému ale tzv. stavu skutkovému, ten reprezentuje a uznává gnozeologický fakt nejistoty poznání a jeho původ tkví jednak v subjektivní úvaze, jednak v aproximacích, které některé z větví dedukce obnášejí. Exaktním metodologickým pravidlem je rozlišení mezi oběma druhy singulárních počátečních tvrzení. Rozbor závěrů pak již není axiomatizací, ale další kombinací aproximativních dedukcí, kdy analogicky popisujeme a uvažujeme s aproximativními právními pojmy „skutkový děj“, „skutkovou podstatu“.

Pokud podřadíme oba druhy úvah pod definici a kriteria pojetí přirozenoprávního a pozitivistickoprávního pojetí, je zřejmé, že zákonitosti samotných logických operací jsou řízeny objektivními logickými zákonitostmi, rovněž jako algoritmus pro volbu druhu úvahy - eklektická část, jedná se tedy o přirozenoprávní úvahu na subjektu nezávislé, druhá část úvah je subjektivní, je produktem invence vykládajícího subjektu.

2.2.1. Krajní příklady kauz s úvahou logickou s oslabením úvahy ekvitení

Pokud bylo předesláno a bude zdůrazněno, že aplikace procesních pravidel představují spíše onu složku přísně logické úvahy, aplikace hmotného práva obnáší, může obnášet přítomnost obou složek, existují velmi četné struktury

občanskoprávních kauz, kde zákonodárce odebral soudu dopředu ekvitní tvořivost a stanovil exaktní algoritmus soudního rozhodování. Tento druh rozhodování vychází z těch ustanovení hmotného práva, kde norma hmotného práva je formulována jako predikát s předem danou zákonitostí a počátečními podmínkami, neboť podmínkou správné predikace je právě jejich existence. Opačně můžeme implikovat pro právní úvahy důležitý závěr, že neúspěšná predikace je možná tehdy (a jen tehdy), pokud proměnné nebo počáteční podmínky byly falzifikovány.

Názorným a jednoduchým příkladem této přísně exaktní úvahy je ust. § 50a zákona o rodině, které uvádí, že matkou dítěte je žena, která dítě porodila.⁸⁰

Ratio legis i potřeba historicky poměrně nedávné novely jsou jednoznačné a poměrně zřejmé. Historie práva neměla v minulosti potřebu řešit otázku mateřství, poněvadž nebylo medicínsky možné, aby rodička nabyla totožná s matkou v genetickém smyslu. Vývojem reprodukční medicíny však došlo k etickému schizmatu, neboť bylo možno přivodit situaci, kdy rodička nebyla identická s nositelkou genetických informací dítěte. V sedmdesátých letech bylo otázkou času, kdy problém překročí hranice našeho státu. Stalo se tak po medializovaných zkušenostech se spory o mateřství mezi ženou, která dítě porodila a ženou - dárkyní vajíčka se svými genetickými informacemi. Stávalo se tak v právním prostředí, kde byla zásadní etická a důležitá ekvitní úvaha zákonodárcem přenesena na soud.

Řešení této situace je de lege lata dáno v našem právním řádu shora uvedeným zákonnou predikací, která v konkrétní situaci při řešení konkrétní právní otázky je řešena

⁸⁰ § 50a zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

implikací- jestliže žena dítě porodila, pak je jeho matkou a vzhledem k tomu, že implikace platí i opačně, jedná se o ekvivalenci, neúspěšná, nepravdivá implikace a ekvivalence je možná jedině při falzifikaci počátečních podmínek, skutkový stav jednoznačně předurčuje právní závěr, ekvitní úvaha je pro soudní rozhodnutí vyloučena, neboť tuto převzal na sebe zákonodárce.

Logicky složitější, ale ekvitní úvahy prosté jsou případy řešící otcovství k dítěti. Zákonné predikáty zde tvoří soustavu implikací s negacemi těchto implikací, kde opět zákonodárce řešil ekvitu, s výhradou pojistky proti obcházení zákona v neprospěch dítěte vyjádřeného v ust. 62a zákona o rodině, kde si stát prostřednictvím státního zástupce ponechává možnost ingerence ve prospěch dítěte i rodičů, jimž by hrozilo porušení některých základních lidských práv, zde přichází v úvahu ekvitní zvážení pro nejvyššího státního zástupce v jeho iniciativě i pro soud v jeho rozhodování na návrh tohoto nejvyššího státního zástupce.

Otcovství k dítěti je predikováno v ust. § 52 - 62a zákona o rodině. Predikáty otcovství určující jsou zde logicky postaveny sobě vzájemně neodporujícím způsobem proti predikátům otcovství vylučující. Jedná se o kombinaci zákonných domněnek, exaktních úvah a zákonné fikce ve smyslu shora již vysvětleném.

Zákonnými domněnkami jsou domněnky vyjádřené v ust. 51 odst. 1 zák. o rod., kde je uvedeno, že narodí-li se dítě v době od uzavření manželství do uplynutí třístého dne po zániku manželství nebo po jeho prohlášení za neplatné, považuje se za otce manžel matky v odst.2 dále, že narodí-li se dítě ženě znovu provdané, považuje se za otce manžel pozdější, i když se dítě narodilo před uplynutím třístého dne potom, kdy její dřívější manželství zaniklo nebo bylo

prohlášeno za neplatné.⁸¹ Zákonnou domněnku představuje i ust. § 54 odst. 2 zákona o rodině, kde se praví, že za otce se považuje muž, který s matkou dítěte souložil v době, od které neprošlo do narození dítěte méně než sto osmdesát a více než tři sta dnů, pokud jeho otcovství závažné okolnosti nevylučují. Do tohoto ustanovení je zapracována zárodečně, ale exaktně možnost popření otcovství.⁸²

K zákonné fikci má potom nejbližší ust. 52, 53, zákona o rodině, kde zákon považuje za otce toho, který se za něj za souhlasu matky prohlásí před matričním úřadem nebo soudem, a to kdykoli za života dítěte nebo před jeho narozením, souhlasným prohlášením rodičů lze určit otcovství k dítěti ještě nenarozenému, je-li již počato.⁸³

Závěr o generické blízkosti s fikcí opravňuje skutečnost, že právní úkon souhlasného prohlášení může učinit kterýkoli muž bez ohledu na biologickou souvislost.

Vzhledem k nevyslovenému, ale v zákoně přítomnému zájmu zákonodárce na minimalizaci možnosti vzniku situací, kdy dítě nebude mít v očích zákona uvedeného otce.

Jako příklad sekvence zákonných logických úvah soudu uveďme příklad žaloby neprovdané matky, jíž je navrhováno popření otcovství k dítěti mladšího šesti měsíců, k němuž již toto otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením obou rodičů před matrikou (soudem).

Současně s touto žalobou je tvrzeno matkou dítěte, že skutečným biologickým otcem je určitý muž, odlišný od onoho, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením.

⁸¹ § 51 odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

⁸² § 54 odst. 2 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

⁸³ § 52 odst. 1, 2, § 53 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

Vidíme, že logickým porovnáním žalobního tvrzení s dikcí zákona nalezneme řadu premis, z nich logickými operacemi nalezneme skutkový stav bez ekvitní úvahy.

Žalobní tvrzení je definováno premisami:

Muž A není otcem dítěte

Muž B je otcem dítěte

Premisami zákona vztahujících se na otcovství dítěte neprovdané matky podávající daný návrh soudu jsou:

§ 54 odst.2 zákona o rodině:

Za otce se považuje muž, který s matkou dítěte souložil v době, od které neprošlo do narození dítěte méně než sto osmdesát a více než tři sta dnů, pokud jeho otcovství závažné okolnosti nevylučují.⁸⁴

Za otce se jinak považuje muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů učiněným před matričním úřadem nebo soudem.⁸⁵

Muž, jehož otcovství bylo určeno souhlasným prohlášením rodičů, může je před soudem popřít, jen je-li vyloučeno, že by mohl být otcem dítěte a dokud neuplyne šest měsíců ode dne, kdy bylo takto otcovství určeno; tato lhůta neskončí před uplynutím šesti měsíců od narození dítěte.⁸⁶

Logika pravidla procesního i hmotného práva by umožňovala podat z úřední povinnosti žalobu na muže B, že tento je otcem dítěte, táž logika hmotného práva tuto možnost však a priori vylučuje, neboť je zde dána možnost vzniku situace, kdy dítě by mělo před zákonem po úspěšné žalobě otce dva. Zákon sice tuto možnost *expresis verbis* nevylučuje, toto však možné ze

⁸⁴ § 54 odst. 2 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

⁸⁵ § 52 odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

⁸⁶ § 61 odst.1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

zákona a z logiky věci nelze. Je tedy nutné nejprve ze systému premis vyloučit jako otce dítěte muže A. Logika hmotného práva by umožňovala provést zkoušku profilu DNA muže B, tato zkouška by tohoto muže usvědčila z otcovství, tím by bylo vyloučeno otcovství muže A.

Na první pohled se existence otcovství ke dvěma mužům jeví jako vztah disjunktní, není tomu však tak, neboť platí implikace:

„..pokud je otcem A, pak není otcem B“, současně platí: „pokud je otcem B, pak není otcem A“, tedy nemůže být pravdivý výrok „otcem je A a současně je otcem B“.

Jedná se tedy o zákon vyloučení třetího, který byl již vysvětlen.

V úvaze vyloučení otcovství je však možné, že ani jeden z A i B není otcem dítěte, jedná se tedy o implikační sylogizmus a disjunkci.

Praktický procesní postup „lege artis“ musí sestávat ze sekvence dvou procesů, přičemž výsledkem prvního bude výrok o tom, že A není otcem dítěte, výsledkem druhého bude výrok o tom, že B je otcem dítěte.

Jinou praktickou možností jediného procesu je procesní východisko jediného výroku soudu, kdy by oba výroky byly vysloveny v jediném rozsudku. Tento rozsudek by však v sobě skrýval dvojí úskalí. Jedno úskalí spočívá ve vtažení muže B do procesu, a to způsobem, který nabízí ust. § 54 zákona o rodině, tento uvádí, že nedošlo-li k určení otcovství podle předchozích ustanovení, může dítě, matka i muž, který o sobě tvrdí, že je otcem, navrhnout, aby otcovství určil soud.⁸⁷ Přitom ono „předchozí“ ustanovení je mimo jiné i zákonné souhlasné prohlášení obou rodičů před matrikou, soudem, toto

⁸⁷ § 54 odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

je však jinou žalobou popíráno, tedy se střetávají dvě zákonné negace v jednom procesu.

Je otázkou, zda toto může soud připustit v jednom procesu, neboť se nabízí oba procesy spojit (§ 112 odst. 1 občanského soudního řádu), věci spolu evidentně souvisí. Odpověď na toto případné napětí lze hledat v hypotéze dvojího rozsudečného výroku soudu. Je zřejmé, že tento výrok by měl kromě jiného obsahovat dva výroky, z nich jeden z výroků by mohl určit otcovství muže B a vyloučit z otcovství muže A. Takovýto výrok soudu by však trpěl fatální logickou vadou, ta by spočívala v možnostech odděleného nabytí právní moci každého z výroků. Toto řešení by mohlo mít opět za následek závěr o existenci dvou otců - to v případě výroku o určení otcovství muže B a zvrácení výroku o vyloučení otcovství muže A.

Jediným logicky a procesně schůdným způsobem řešení v jednom procesu by bylo testování DNA profilu muže B, který je však procesně nezúčastněnou osobou, tuto lze vtáhnout do procesu pouze jako svědka, jemuž nelze ukládat povinnost, připadá v úvahu pouze jako vedlejší účastník, neboť v případě jeho aktivity se na něj vztahuje ust. § 93 občanského soudního řádu, neboť jako vedlejší účastník může se vedle žalobce nebo žalovaného zúčastnit řízení ten, kdo má právní zájem na jeho výsledku, pokud nejde o řízení o rozvod, neplatnost manželství, nebo určení, zda tu manželství je či není. Do řízení vstoupí buď z vlastního podnětu nebo na výzvu některého z účastníků učiněnou prostřednictvím soudu. O přípustnosti vedlejšího účastenství soud rozhodne jen na návrh. V řízení má vedlejší účastník stejná práva a povinnosti jako účastník. Jedná však toliko sám za sebe. Jestliže jeho úkony odporují úkonům účastníka, kterého v řízení podporuje, posoudí je soud po uvážení všech okolností.

Tato definice a vymezení práv dává soudu možnost hmotněprávně provést důkaz testem profilu DNA, jinou možností by byl tentýž důkaz způsobem *sui generis*, kdy by muž B jako svědek svolil. V každém případě však by bylo třeba i v případě společné žaloby věc o určení otcovství vyloučit k samostatnému projednání, tuto možnost soudu dává ust. § 112 odst. 2 občanského soudního řádu, potom počkat na logickou sekvenci nabytí právní moci rozsudku o vyloučení otcovství muže A, byť s pozdějším použitím výsledků testu DNA muže B, který je logicky funkčním pro obě řízení.

Test DNA má jako důkaz však v určování otcovství jednu právní i logickou zvláštnost.

Tato zvláštnost spočívá jednak v tom, že se z této zkoušky po právní stránce stal úzus jako z nástupce testu HLA skupinových znaků bílých krvinek, aniž bylo použití tohoto selektivního a specifického důkazu bylo zákonodárcem reglementováno, bylo však akceptováno.

Logická zvláštnost tohoto důkazu spočívá ve dvojím specifiku. Jedním specifikem je formulace výroku závěru posudku, kdy tento výrok je dvouhodnotový, neboť může znít, že zkoumaný jedinec „je vyloučen jako otec dítěte“, nebo „není vyloučen jako otec dítěte“.

Hodnocení tohoto výroku je ve znaleckých posudcích i v odpovědích znalců při výslechu znalce podrobena exaktnímu porovnání s přírodními zákony, kdy výrok „je vyloučen jako otec dítěte“ je bez jakékoli aproximace prezentováno s jistotou a skutečně se bez výjimky vždy judikatorně vyjevilo, že pochybení v tomto výroku mělo původ v mimo zkoušku DNA. Výrok o tom, že zkoumaný muž „není vyloučen jako otec“ je prezentován teoreticky sice jako aproximace, ale aproximace hraničící s jistotou, tato jistota byla pravděpodobnostně vyčíslována poměrem více než 99,9 v době

testů HLA skupinových znaků bílých krvinek, významně, více než o tři řády se posunula zavedením zkoumání DNA profilu, nejedná se tedy o aproximaci.

Aplikace této genetické zkoušky však není logicky izolována a je aplikována bez výjimky v kontextu s logickou konjunkcí s ust. § 54 odst.2 zákona o rodině, které uvádí, že za otce se považuje muž, který s matkou dítěte souložil v době, od které neprošlo do narození dítěte méně než sto osmdesát a více než tři sta dnů, pokud jeho otcovství závažné okolnosti nevylučují.⁸⁸ Obě podmínky musí být konjunkcí spojeny, aniž jedna z nich je explicitně určena textem zákona.

Rozdíl mezi oběmi stranami konjunkce je však podstatný v tom, že ona strana predikující soulož v inkriminované období uváděná zákonem je tradiční, logická, ale její dokazování vychází v většinou z nepřímých důkazů, strana druhá koresponduje se stranou první, dokazuje ji, není v zákoně výslovně uvedena, ale je vžita pro svoji vysokou míru spolehlivosti, pravděpodobnost závěru je natolik vysoká, že není aproximací implikovat z ní závěr o otcovství.

Uvedená konjunkce však je ve skutečnosti predikátem, neboť levá i pravá strana konjunkce nejsou na sobě nezávislé, ale vzájemně jsou logicky spojeny, neboť vycházejí z téhož skutkového stavu a principu, prokazují tutéž skutečnost, liší se pouze mírou exaktnosti a mírou aproximace. Lze si představit muže, který by s matkou dítěte v kritickém období souložil, avšak test DNA jej jednoznačně z otcovství vylučuje, neboť nemuselo dojít k oplodnění, nelze si naopak představit test DNA svědčící otcovství muži, který by v onom období s matkou dítěte nesouložil, míra této aproximace

⁸⁸ § 54 odst. 2 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

směrem k určení otcovství je navíc posílena skutečností, že okruh v úvahu připadajících otců není vybírán ze statistické populace, ale z okruhu velmi určitých mužů, kde lze rozlišit i sourozence mezi muži (skutečně se na OS Znojmo tento případ vyskytl).

V uvedených případech se soudní rozhodnutí - závěr generuje pouze algoritmem logických implikací bez prostoru pro ekvitní úvahu, není závislý na vykládajícím subjektu, je exaktně předvídatelný a spravedlnost je zde osaditelná do logického schématu.

Příkladů takového rozhodování soudu je v praxi soudu řada, jedná se zde o případy, kdy procesní i hmotná norma nedovoluje soudu jiný než algoritmický postup s předepsanou exaktní úvahou. Jako první příklad bylo určení rodičovství vybráno určení rodičovství, současně byl takto vyčerpán výčet exaktních úvah tohoto kodexu, převažující zvláštností zákona o rodině je ponechání úvahy o závěru na vykládajícím subjektu nikoli z alibizmu zákonodárce, ale pro neobvyklou míru jedinečnosti každého jednotlivého případu, jímž bývá např. stanovení výživného, kde se jedná o svrchovaně ekvitní úvahu.

Příkladů exaktních úvah v jiných kodexech nalezneme nepřevažující řadu, jedním takovým příkladem je úvaha o zániku nebo oslabení práva při prekluzi nebo promlčení práva (§ 101 - 110 občanského zákoníku), úprava vypořádání podílového spoluvlastnictví soudem uvedenou v ust. § 142 odst.1 občanského zákoníku, kde je uvedeno, že nedojde-li k dohodě, zruší spoluvlastnictví a provede vypořádání na návrh některého spoluvlastníka soud. Přihlédne přitom k velikosti podílů a účelnému využití věci.

Není-li rozdělení věci dobře možné, přikáže soud věc za přiměřenou náhradu jednomu nebo více spoluvlastníkům; přihlédne přitom k tomu, aby věc mohla být účelně využita.

Nechce-li věc žádný ze spoluvlastníků, nařídí soud její prodej a výtěžek rozdělí podle podílů.⁸⁹

Zde se jedná o ustanovení upravující v hmotněprávní normě i procesní postup, zákonodárce zde logicky musí popřít zásadu arbitrárního pořádku, neboť nemožnost jednoho způsobu vypořádání implikuje logicky nastolení počátku pokusu o předepsaný postup další.

Pokud zákonodárce ukládá zkoumání možnosti reálného rozdělení věci, tato úvaha je rovněž exaktní. U movité věci (např. soubor předmětů) vyplývá rozdělení z podstaty věci, u nemovitostí se soud opírá o exaktní znalecké posouzení o možnosti reálného rozdělení věci, úvaha je zde provázena číselně vyjádřenou účastí na vlastnictví, která zde hraje roli ve všech třech stupních kaskády implikace celé úvahy, až po úvahu v kaskádě poslední, kde se výtěžek z prodeje věci rozděluje podle velikosti podílů.

Exaktní část úvahy s algoritmem nalezneme podél ekvitních úvah v podobě exaktních úvah o úrocích z prodlení (§ 517 odst. 2 občanského zákoníku, § 369 odst. 1 obchodního zákoníku, § 256 odst. 2 zákoníku práce apod.).

Exaktní algoritmus úvahy je často užíván také u konkurence promlčecích dob plynoucích k zániku téhož práva, kdy tyto promlčecí doby jsou různě dlouhé, přičemž postačující podmínkou promlčení je uplynutí nejdelší promlčecí doby, je zde nadbytečné dokazování směřující k uplynutí ostatních paralelních promlčecích dob.

Rovněž při konkurenci principů popírajících existenci práva lze postupovat skrze eliminaci práva jediného jako podmínky postačující, např. při uplynutí promlčení práva za současného namítnutí tohoto promlčení lze vyslovit závěr o

⁸⁹ § 142 odst. 1, 2, 3 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

neexistenci práva, je nadbytečné dokazování o platnosti smlouvy (podmínka postačující). V tomto případě je však pro účastníky otázkou mravní a ekvitní, zda je právo soudním rozhodnutím upřené z důvodů promlčení práva, či z důvodů neexistence tohoto práva od počátku, každý z těchto důvodů má pro účastníky jinou morální konotaci, ač se stejným výsledkem ve výroku soudu. Tento ekvitní důsledek by mohl být v některých případech důvodem rozšířeného, ač procesně nadbytečného dokazování, neboť i odůvodnění rozsudku má satisfakční význam.

Při nadbytečnosti dokazování považují za důležité zmínit rigidnost občanského soudního řádu na úkor procesní ekonomiky a logiky práva při nadbytečných procesních úkonech soudu.

Pro příklad uveďme otázku konkurence účinku procesního úkonu vůči procesnímu výsledku při soudním doručování. Je logické, že u rozhodnutí, proti nimž není možný opravný prostředek, nabývá toto rozhodnutí právní moci okamžikem doručení, neboť v onen okamžik rozhodnutí *de iure* existuje. Zde procesní úkon jde podél procesních účinků. Na straně druhé v případě zastavení řízení pro zpětvzetí žalobního návrhu před zahájením jednání nabývá právní moci až v okamžiku doručení všem stranám sporu, ač žalovaný nemá možnost opravného prostředku proti tomuto rozhodnutí. Tento případ nabývá dramatického rozměru v nikoli akademickém případě zpětvzetí návrhu po smrti žalovaného. Soud v tomto případě, ač hmotně i procesněprávně nadbytečně vtahuje do *a priori* zastaveného řízení všechny dědice, těm doručuje usnesení o zastavení řízení, aniž by tito měli teoretickou možnost procesního úkonu. Pro hmotněprávní teoretickou konstrukci je správné dodat, že mimo režim nadbytečných procesních úkonů jim tak jako tak není odňata možnost

nárokování aktiv z nákladů tohoto řízení jako součástí dědictví.

Při konstrukci koncepce procesního předpisu stojí takto zákonodárce nad rozhodnutím pro všeobecnost a univerzálnost předpisu oproti rozhojnění jednotlivých ustanovení ve prospěch ekonomiky a logiky řízení.

2.2.2. Metodologie zjišťování skutkového stavu

V každé vědecké disciplíně je metodologie považována za konvenci, neboť vychází z empirie, liší se tedy od čisté logiky. Při stanovení pravidel zjišťování skutkového stavu je nutno postupovat systematicky v metodologii od obecného ke zvláštnímu, je třeba vždy stanovit nejvyšší pravidlo, které je normou pro použití ostatních pravidel, pravidlo nejvyššího typu, toto pravidlo určuje zákonodárce, v našem případě se jedná o příslušnou generální procesní normu - v občanském soudním řízení občanský soudní řád. Rovněž uvnitř něj jsou pravidla uspořádána systematicky od obecného ke zvláštnímu, metodologická pravidla jsou tedy vždy ústrojně propojena s jinými metodologickými pravidly. Právě systematické spojení mezi pravidly je tím, co tvoří teorii metody. Metodologie procesních postupů je ovládána tradicemi a konvencemi. Metodologie by měla logicky vyjasnit situaci, která by měla konfrontovat obvykle stav tvrzený se stavem skutkovým, tak aby na základě tohoto stavu mohla být prováděna podřazení pod právní normy.

Při porovnávání tvrzeného stavu se stavem skutkovým je prvním kritériem podřazení pod zákonné definice, tyto definice mohou být definicemi exaktními, které hodnotíme tak, jak bylo již shora naznačeno, subjektivní prvek však

nacházíme v definicích obecnějších, nejbližše tyto definice mají k dogmatům - jen závěry z nich vyvozené nám mohou poskytnout nový vhled.⁹⁰

Účelnost definice je dána jejími důsledky, zde lze nalézt již první významnou aproximaci. Pojem, kterému přiřazujeme určitý empirický význam, musí mít vztah a korelaci jak ke stavu skutkovému, tak ke stavu zákonem předvídanému. Závažnou aproximací v definici představuje procesně již definice účastníka občanského soudního řízení tak jak je má na mysli již citované ust. § 18 a násl. občanského soudního řádu, tomuto účastníku kromě definice je zaručeno rovné postavení s ostatními účastníky. Tato rovnost účastníka a spravedlnost rozhodování v jeho věcech je oslabena samotnou koncepcí ust. § 29 odst.3 občanského soudního řádu, kdy v případě nezávěstnosti účastníka není soudu dovoleno řízení zastavit, ale tomuto účastníku je soudem ustanoven opatrovník, který je od účastníka většinou žalovaného naprosto oddělen a pouze procesně osazen do systému. Důvodem tohoto velmi obvyklého procesního opatření je zpravidla neobeslatelnost účastníka, tato plyne z jeho nezávěstnosti a tato plyne z omezených možností obecného soudu (parémie: „je zakázáno...“).

Účastník je takto zbaven většiny svých procesních práv, procesní invence, což by mělo být spravedlivě však dáno jen procesním zaviněním (*vigilantibus iura...*). Je konfliktem mezi právem na administrativní nezávěstnost (LZPS) a právem na konzumaci všech práv plynoucích z plnohodnotného postavení účastníka v soudním řízení, včetně zákonného procesního poučení.

Zde zákonodárce postavil princip požadavku procesní dynamiky nad princip rovnosti účastníků, tedy na úkor

⁹⁰ Menger, K. *Dimensions Theorie*. Leipzig: Verlag und Druck B.G. Teubner, 1928, s.76.

ohrožení spravedlnosti. Opatrovníkem je ustanoven mnohočetně obvykle neutrální a nezúčastněný pracovník soudu bezvýjimečně prost jakékoli procesní aktivity. Nabízí se otázka konfliktu dvou požadavků - požadavku meritorního rozhodnutí věci proti požadavku procesní dynamiky. Řešení tohoto požadavku představuje samo o sobě úvahu o spravedlnosti. Vzhledem k tomu, že realizace práva naplnění přechází ve dvou etapách - řízení nalézacím a v řízení vykonávacím a vzhledem k tomu, že řízení vykonávací je hůře představitelné v zastoupení opatrovníkem, jeví se přehnaný požadavek dynamiky jako překotný. Osobně se domnívám, že požadavek spravedlivého řešení je právem silnějším a důležitějším než požadavek procesní dynamiky.

Zde se jedná o mezeru v právu, která je řešená výkladem a substitucí, zatímco by měla generovat úvahu de lege ferenda, kdyby připadal v úvahu požadavek moderace procesní dynamiky ve formě již známých institutů jako je např. zákonné přerušování řízení, stavění lhůty apod.

Podobný definiční problém představuje definice poškozeného v trestním řízení, toto řízení představuje paralelní analogii řízení občanskoprávního vedle řízení trestního, tzv. adhezní řízení. Pro jasnost účelu tohoto řízení, jeho smyslu je účelné zmínit sémantický význam slova adheze, přes multiplicitu jednotlivých významů tohoto pojmu je zřejmé, že v našem případě znamená totéž co *přilnutí*. *Přilnutí adhezního řízení k linii trestního procesu* je definováno v ust. § 43 a násl. trestního řádu, jeho procesní dynamika pak v ust. § 206 odst. 2, 3, 4 trestního řádu, procesní ukončení řízení pak v ust. § 228 resp. 314 trestního řádu, dále pak odkazujícím ust. § 229 trestního řádu.

Adheze podél trestního procesu představuje svou podstatou občanskoprávní proces, do něhož se účastník dostává a osazuje

skrze zákonnou definici shora jmenovaného ust. § 43 odst. 1 trestního řádu, který uvádí, že ten, komu bylo trestným činem ublíženo na zdraví, způsobena majetková škoda (poškozený), má právo činit návrhy na doplnění dokazování, nahlížet do spisů, zúčastnit se hlavního líčení a veřejného zasedání konaného o odvolání a před skončením řízení se k věci vyjádřit. Dle odst. 2 věty první téhož ustanovení poškozený, který má podle zákona právo na náhradu škody, která mu byla trestným činem způsobena, je oprávněn také navrhnout, aby soud v odsuzujícím rozsudku uložil obžalovanému povinnost nahradit tuto škodu.⁹¹

Dikce tohoto ustanovení...konkrétně část „podle zákona“ je vykládána smyslem a účelem, podstatou skrze ust. § 438 a násl. občanského zákoníku obecně, potom speciálně podle druhu náhrady škody. V adhezním řízení se projednává nárok poškozeného na náhradu škody způsobené trestným činem. Toto řízení jak je imanentně obsaženo v názvu, není samotným řízením, ale je jako nedílná součást vtěleno do řízení trestního. Není odděleno ani časově, formálně ani jiným procesním způsobem. Jeho spojení s občanskoprávními normami tvoří skutečnost, že nárok poškozeného vůči *obviněnému*.

Je zřejmo, ač v zákoně výslovně neuvedeno, že se skutečně jedná o modalitu občanskoprávního procesu. Někdejší libovůle soudu o zásadním připuštění nebo nepřipuštění poškozeného do řízení v někdejší ust. § 44 odst. 2 I. ÚS 570/1999 Sb. byla nálezem ústavního soudu zrušena⁹², poškozený by měl tedy být v postavení velmi příbuzném postavení účastníka v civilním procesu a práva takového účastníka by měla být spravedlivě řízena zásadami civilního práva (*vigilantibus...*),

⁹¹ § 43 odst.1, odst. 3 věta první zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů.

⁹² Nález Ústavního soudu ze dne 12.6.2001. I.ÚS 570/1999 Sb.n.ú.s, Svazek 22, nález 87, s.27.

nepřípustným se jeví moderace těchto práv atributy ze strany původce škody. obviněného, obžalovaného.

Konstrukce a koncepce zákoníku práce v návaznosti na koncepci trestního řádu a zákoníku občanského však postavila nepřekonatelnou bariéru mezi obžalovaného a poškozeného, neboť odpovědnost a její důsledky míří z každého z kodexů jiným směrem. Poškozený v režimu speciálních ustanovení občanského zákoníku (§ 427, 433 a jiné) je směřován vůči právnické osobě, jejíž byl pachatel trestného činu v době deliktu zaměstnancem, tento zaměstnanec pak míří svou odpovědností velmi moderovaným způsobem vůči svému zaměstnavateli (§ 172 a násl. zákoníku práce).

Výsledek tohoto napětí se projevil v nedostatečnosti definice poškozeného a jeho eliminaci z trestního procesu, jednak z důvodu logiky rozporu, tento lapsus byl posléze petrifikován judikaturou (R 29/69 a jiné), důsledkem je očividná nespravedlnost ve formě vykázání poškozeného z procesu v trestním režimu do režimu civilního, kde je poškozený zatížen oslabeným poučením ve srovnání s trestním procesem, případnými soudními poplatky, většími nároky na právní odbornost...

Těžko v tomto případě nalézt spravedlivé řešení ve výkladu norem, které vůči sobě logicky popírají samu zákonnou definici poškozeného, tato mezera v právu vyžaduje řešení de lege ferenda, řešením je případné vtažení právnické osoby do trestního procesu nebo zákonné přenesení důsledků rozsudku na tuto právnickou osobu. Jiným spravedlivým řešením by byl taxativní výčet trestných činů, kde by solidárně nebo jiným předvídatelným způsobem odpovídal odsouzený i příslušná právnická osoba.

Pokud v minule popsaném případě judikát definoval stav věci a zkonstruoval jediné možné řešení logického rozporu

nenastolil tím náznak spravedlivého řešení. Ostatně logickým porovnáním napětí mezi odpovědnostmi by bylo možno i bez judikátu dojít ke stejnému závěru.

Česká judikatura je naproti tomu, na rozdíl od předchozího zatížena definičními judikáty, který z hlediska formální logiky popírá logickou formuli textu zákona. Jedná se například o judikát R 42/72, který říká, že ohledně darů oběma manželům za trvání manželství lze z kogentního ustanovení § 143 občanského zákoníku dovodit, že věci nabyté za trvání manželství děděním nebo darem oběma manžely nestávají se předmětem jejich bezpodílového spoluvlastnictví (nyní SJM), ale podílového spoluvlastnictví.⁹³

Výjimka ustanovení § 143 občanského zákoníku o věcech darovaných nebo zděděných platí nejen u nabytí věci jedním z manželů, ale i při nabytí věci oběma manžely.

Logická chyba tohoto judikátu je zřejmá z několika formálně logických důkazů. Prvním z těchto je ratio legis samotného ustanovení § 143 odst. 1 občanského zákoníku, kde pod písmenem a) zákonodárce výslovně uvádí originální a osobní způsoby nabývání majetku právě jedním z manželů bez principu presumpce společných zásluh - dar, dědictví...

Tyto skutečnosti zákonodárce výslovně vyčleňuje tím, že odečítá od společného jmění dikcí „kromě“, dále dikcí „jedním z manželů“.

Zákonodárcem není zapovězeno nabývat darem do společného jmění, což lze vysledovat dvojí konstrukcí.

Jednou z těchto konstrukcí je představa, že manželé ve smyslu uvedeného judikátu nabudou jmění darem a vznikne podílové spoluvlastnictví a to za každých okolností ač toto získali oba vznikne neustrojený institut podílového

⁹³ Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 3.2.1972, sp. zn. Rc 42/72, stanovisko Cpj 86/71.

vlastnictví. Kromě toho zákon připouští aby manželé ze svého společného jmění majetek darovali a pokud by se tentýž majetek dostal darem od obdarovaného nebo přes třetí osobu zpět do společného jmění manželů (zákon tento postup nevylučuje), stalo by se totéž jmění již jednou pro vždy a mezi týmiž podílovým spoluvlastnictvím.

Hranice vlastnictví týchž subjektů nemůže představovat transformační diafragmu mezi podílovým a bezpodílovým spoluvlastnictvím.

K témuž příkladu nechť poslouží i další konstrukce, kterou si představujeme, že cokoliv se do společného jmění získává kupní smlouvou, stává se společným jměním bez ohledu na kupní cenu. Pokud by vlastnictví bylo převáděno bezúplatně a bez dalších občanskoprávních souvislostí mizí zde synalagmatický ekvivalent a kupní smlouva se od smlouvy darovací liší pouze následnými morálními konotacemi, které ve svých souvislostech a rozdílem od kupní smlouvy nemohou založit neústrojně podílové spoluvlastnictví - společné jmění manželů. Toto podílové spoluvlastnictví tak, jak ho měl na mysli judikát, nelze v konkrétním případě vyloučit, zde se však skrývá jedno z nebezpečí obecného užívání judikatury, jejího generálního používání.

Skutečnost zda se jedná o dar do podílového spoluvlastnictví nebo do společného jmění, vyplývá z konkrétní situace, darovací smlouvy, vzhledem ke koncepci ustanovení § 143 občanského zákoníku, by měla být zavedena vykládána spíše presumpce společného jmění při darování včetně morálních konotací, neboť takové je logické ratio legis ust. § 143 občanského zákoníku.

Požadavky kladené na zákonodárce při formulaci definic se v některých případech mohou projevit vznikem napětí mezi definicí a občanskoprávním principem. Pro příklad uveďme

svrchovanou zásadu autonomie vůle, jde o zásadu svrchovanou a dominantní, atributem svobody subjektu ve sféře soukromého práva, je však zřejmé, že neprostupnou hranici při výkladu budou tvořit právní zásady, dotýkající se práv dalších osob, zvláště chráněných zásad (LZPS).

Pokud se první příklad týkal definice, která nepokryla definiční obor pro funkčnost spravedlnosti, neboť některé osoby poškozených vynechává bez jejich zavinění, druhý příklad je zatížen logickou chybou v převzetí judikátového výkladu, uveďme příklad třetí, kde zákon připouští paralelní dvojí definici s různými závažnými hmotněprávními implikacemi.

Příkladem paralelních definic jsou definiční ustanovení o dědictví v občanském zákoníku a v občanském soudním řádu. Sám pojem dědění není v zákoně přímo definován pro svou všeobecnou známost, ihned úvodní část občanskoprávních ustanovení předpokládá nespornost termínu. Dvoj - a vícekolejnost se závažnými konsekvencemi představuje definiční rozdíl mezi odmítnutím dědictví (§ 463 odst.1 občanského zákoníku) a nenabytím dědictví v dědické dohodě dle ust. § 175q odst.1 písm.c) občanského soudního řádu.

Pokud dědic odmítne výslovně dědictví, transformuje se hmotněprávně další režim celého dědictví, a to buď reprezentací v první dědické skupině, nebo akrescencí v dalších dědických skupinách. Důsledky svého právního úkonu takto přenáší na další dědice i na sebe. Samotné vystoupení z dědických práv pro původce tohoto účastníka mohou být přeneseny v případě vhodného právního terénu do důsledků zákona konkurzního, neboť se takto případný úpadce vzdal majetkového prospěchu⁹⁴, dále do důsledků jeho způsobilosti

⁹⁴ § 15 odst.1 písm. e) zákona č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů.

dostát svým vyživovacím povinnostem dle zákona o rodině⁹⁵, kde při hodnocení schopností, možností a majetkových poměrů povinného zkoumá soud, zda se povinný nevzdal bez důležitého důvodu výhodnějšího zaměstnání či výdělečné činnosti nebo majetkového prospěchu, popřípadě zda nepodstupuje nepřiměřená majetková rizika...- a skutečně je takto po právu judikováno..), případně existující nezletilé dítě osazuje jako účastníka opatrovnického schvalovacího řízení se všemi jistíci instituty.

Tuto situaci zákon předvídá, definuje a přiměřeně upravuje.

Dědic má však možnost všechny zákonodárcem předvídané důsledky takového právního úkonu obejít eliminací zákonné definice odmítnutí dědictví, a to způsobem vstupu do dědického řízení neodmítnutím dědictví jako účastník dědického řízení účastí na dědické dohodě, kde má právo jako účastník dohody nenabýt ničeho a tuto dohodu petrifikovat skrze ust. § 175q odst. 1 písm. c) občanského soudního řádu, kde je mezi zletilými účastníky dědického řízení důsledně respektována zásada smluvní volnosti a výsledek této dohody má formu pravomocného vykonatelného usnesení obecného soudu.

Důsledkem tohoto hmotněprávního úkonu dědic vyňal případně existujícího nezletilého potomka z práva reprezentačního, tedy skrze svou osobu jej připravil o případný majetkový prospěch přímo i nepřímo zbavením možnosti dědění po účastníku takové dohody, bez možnosti ingerence jinak povinného zastoupení opatrovníkem, dále svou účastí na dědickém řízení eliminoval i důsledky zákonodárcem sledovaného majetkového prospěchu pro účely konkurzního řízení, důsledků pro vyživovací povinnosti a jiné další.

⁹⁵ § 96 odst. 1 zákona č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů.

Rozdíl a důsledky jsou zcela zásadní, dopad těchto důsledků potom nelze postihnout jako obcházení zákona, neboť sama definice předurčuje svrchovaný samostatný právní režim, to platí pro všechna příkladmo uvedená zřejmá pochybení při konstrukci definic.

2.3. FORMULACE ŽALOBY, SOUDNÍ KAUZA JAKO SYSTÉM

2.3.1. Návrh na zahájení řízení

Nelze-li konkrétní právní spor podřadit jasnému právnímu pravidlu, které nějaká instituce stanoví předem, má soudce podle teorie „obtížných případů“ - diskreci - spor rozhodnout.⁹⁶

Návrhem na zahájení řízení se zpravidla zahajuje řízení sporné, které může vzniknout jen mezi účastníky hmotněprávních vztahů, mezi nimiž je spor o existenci či neexistenci vzájemných práv a povinností. Vystupují v něm proto v podstatě jen dvě sporné strany stojící svými zájmy proti sobě, kdy vítězství jedné strany zpravidla znamená prohru strany druhé.⁹⁷

Sama formulace žaloby ve své esenciální části - žalobním petitu předurčuje způsob vedení případu. Zákonodárce sám determinuje neuzavřeným způsobem v ust. § 80 občanského soudního řádu, jak formulovat žalobní nárok dikcí - žalobou (návrhem na zahájení řízení) lze uplatnit, aby bylo rozhodnuto zejména

⁹⁶ Dworkin, R. Když se práva berou vážně. Přeložil Zdeněk Masopust. Praha: Oikoymenth, 2001, s. 112.

⁹⁷ Schelleová, I. a kol. Úvod do civilního řízení. Praha: Eurolex, 2005, s. 149.

a) o osobním stavu (o rozvodu, o neplatnosti manželství, o určení, zda tu manželství je či není, o určení otcovství, o osvojení, o způsobilosti k právním úkonům, o prohlášení za mrtvého);

b) o splnění povinnosti, která vyplývá ze zákona, z právního vztahu nebo z porušení práva;

c) o určení, zda tu právní vztah nebo právo je či není, je-li na tom naléhavý právní zájem.⁹⁸

Dikce „zejména“ znamená výkladově neuzavřený, tedy příkladný výčet druhů žalob, k formulaci je účastník veden i poučovací povinností soudu (§ 5, 43 občanského soudního řádu). Občanskoprávní teorie pojmenovává žaloby sub a) jako statusové, žaloby sub b) jako žaloby na plnění a žaloby sub c) jako žaloby určovací. Připadá teoreticky dále do úvahy kombinace, alternativy petitů ad hoc.

2.3.2. Beznávrhové řízení a jeho specifika

Zvláštní skupinou řízení je řízení zahájené bez návrhu – z úřední povinnosti, kde zákonným impulsem je podnět k zahájení řízení, nebo výskyt skutečnosti, která zakládá úřední povinnost k zahájení řízení.

Okruh osob v řízení nesporném není již určován sporem o právo, nýbrž zájmem společnosti o procesní ochranu právních vztahů osob, které v těchto vztazích nevystupují v poměru odpůrce vůči jiným osobám. Řízení i rozhodnutí se může dotýkat zájmů jediné osoby, ale může jimi být dotčeno více osob.⁹⁹

⁹⁸ § 80 písm. a) b) c) zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁹⁹ Schelleová, I. a kol. Úvod do civilního řízení. Praha: Eurolex, 205, s. 149.

Není logickou náhodou, že tato řízení jsou zahajována s vyhlídkou petitu odlišného od shora příkladmo vyjmenovaných, neboť zákonodárce při konstrukci možnosti těchto řízení byl veden protektivním záměrem ve věcech zbavení, omezení způsobilosti k právním úkonům, věcech zájmu a ochrany nezletilých dětí. Jedná se tedy o opatření ve věcech výchovy a ochrany nezletilých, nesvéprávných.

Zajímavým příspěvkem k vyváženosti u beznávrhových řízení je posílení kontradiktornosti těchto druhů řízení taxativně vyjmenovaných v ust. § 81 odst. 1 občanského soudního řádu v novelizované možnosti vstupu státního zástupce do tohoto a dalšího druhu řízení (§ 35 občanského soudního řádu), je zde dokonce novelou zavedena povinnost soudu při zahájení řízení uvědomit o této skutečnosti státní zastupitelství, které rozhodne, zda do řízení vstoupí, což představuje významné potlačení inkvizičního prvku opatrovnických řízení, od této pojistky nutno odlišit právo státního zastupitelství být účastníkem řízení ve věcech obchodního rejstříku, ve věcech otcovství, kde ratio legis ustanovení směřuje pragmaticky a empiricky do snížení nebezpečí zneužití práva.

U beznávrhových řízení není proces determinován žalobním petitem, rozhodnutí soudu je omezeno definičním oborem druhu řízení, jeho předmětem, na jehož jednom konci stojí rozhodnutí o zastavení řízení, pokud důvody řízení pominou, toto je však případ limitní, neboť rozhodnutí o zastavení řízení není ve formálně logickém smyslu rozhodnutím ve věci v ve věci samotné, ale pouze východisko z nedostatku podmínky řízení (§ 103, 104 odst.1 věta první občanského soudního řádu), na konci druhém stojí v definičním oboru všechna myslitelná rozhodnutí podřaditelná pod druh řízení, tedy pokud je řízení zahájeno druhově jako výchovné opatření, může soud rozhodnout o kterémkoli myslitelném uvnitř zákona o

rodině, ostatně návrhem soud není v opatrovnickém řízení vázán ani v případě řízení zahájeného na návrh.

Fakt beznávrhovosti se v opatrovnickém řízení nevztahuje jen na rozhodnutí, jehož rozsah je vázán druhem zahájeného řízení, fenomén beznávrhovosti se rovněž vztahuje i na způsob dokazování, je zde i opatřování a provádění důkazů z úřední iniciativy, což je posílení inkviziční podstaty beznávrhových řízení, napětí kontradiktornosti je zde postrádáno a řízení je odkázáno na kreativitu soudu bez rozporu stanovisek, bez zpětné vazby.

2.3.3. Petit žaloby

Judikátová i zákonná uzance v logice soudem vyžadovaných petitů svými požadavky upravuje žalobu do konkrétní podoby tak, aby tato svou dikcí předjímala obmyšlené rozhodnutí soudu formulovaným výrokiem, jednoduchým nebo alternativním.

Tento žalobní petit je logickým odrazem a protějškem shora citovaného ust. § 80 občanského soudního řádu, jsou na něj však kladeny další požadavky, formální i logické, judikatorně i prakticky se z petitu odvozuje rozsudečný výrok. Formulací petitu omezuje již sám žalobce poučovací povinnost soudu, neboť z důvodů dodržování zásady procesní rovnosti nemůže soud již nyní za procesní stranu účastnou soudního sporu provádět věcnou formulaci žalobního návrhu na rozsudečný výrok - žalobního petitu, neboť by byla dotčena rovnost obou stran (čl. 96 odst. 1 zákona č.1/1993 Sb., Ústava České republiky) a nestrannost soudu (čl. 36 odst. 1 zákona č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod) (I.ÚS 153/94). Po podání žaloby a formulaci petitu je poučovací povinnost soudu omezena pouze na formulaci striktně

procesních práv účastníka, což bylo velmi obecně, ale výstižně formulováno I. ÚS 63/96: Podle ustanovení § 5 občanského soudního řádu soudy poskytují účastníkům poučení o jejich procesních právech a povinnostech.¹⁰⁰

Dle názoru soudu ustanovení § 5 občanského soudního řádu je nutno vyložit tak, že soud je povinen účastníky poučit, jaká práva jim přiznávají a jaké povinnosti ukládají procesněprávní předpisy, jak je nutno procesní úkony provést, popřípadě jak je třeba odstranit vady procesních úkonů již učiněných, aby vyvolaly zamýšlené procesní účinky.

Cílem poučovací povinnosti je informace účastníka o tom, jaká má v procesu práva a povinnosti, aby jím provedené procesní úkony mohly vyvolat zamýšlené účinky a aby mohl splnit své procesní povinnosti. Do poučovací povinnosti tedy nepatří návod, co by účastník měl nebo mohl v daném případě dělat, aby dosáhl žádaného účinku, ale jen pomoc k tomu, aby mohl zákonem stanoveným způsobem dát najevo, co hodlá v řízení učinit.

Z dikce tohoto nálezu je zřejmé, že v konkrétní podané žalobě v kontextu žalobního tvrzení je poučovací povinnost soudu již omezena pouze na pojmenování procesních úkonů s vysvětlením právních konsekvencí těchto úkonů, neboť paralela a každá souvislost s hmotněprávní skutečností v žalobě by v souvislosti s poučením byla současně poučením hmotněprávním a tedy nepřípustným, předznamenáním nespravedlnosti procesu a budoucího rozhodnutí.

Ačkoli zákonodárce vcelku jasnozřivě a relativně úplně v ust. § 80 občanského soudního řádu třídí žaloby podle druhů, nevymezuje tyto nijak vůči sobě vzájemně a vymezení snad ani nezamýšlel, vstoupil a zabydlel se do tohoto

¹⁰⁰ § 5 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

ustanovení judikát R 17/1972, který ani ne tak svým výslovným textem, ale rigidním výkladem pokryl veškerou rozhodovací praxi soudů. Vyslovuje, že žaloba domáhající se určení podle § 80 písm. c) občanského soudního řádu nemůže *zpravidla* být opodstatněna tam, kde lze žalovat na splnění povinnosti dle ust. § 80 písm b) občanského soudního řádu.

Nepřijde mi účelné analyzovat, které konkrétní okolnosti vedly autory judikátu k závěru o koncepci rozdělení účinku obou druhů žalob, ostatně závěr judikátu dikcí „zpravidla“ není kategorický.

Judikatura ovšem tento judikát kategoricky uchopila a uzavřela univerzálně, že skutečně žaloba na plnění má univerzální přednost před žalobou určovací, se všemi důsledky. Při podání žaloby na určení vlastnictví za těchto okolností soud zkoumá, zda nebylo možno podat žalobu na plnění, kde bývá judikováno, že u nemovitost je jedinou možností podat žalobu na vyklizení této nemovitosti, pokud spor běží o nemovitost, o její vlastnictví. Judikátem je opět ovšem stejným způsobem předurčeno, že nemovitost nelze petititem vydat, pouze vyklidit. Zde se logika věci odchyluje od podstaty ochrany vlastnictví, neboť snadno si lze představit žalobu o vyklizení, které nezakládá vlastnictví – např. z titulu ochrany výkonu práv z nájmu nemovitosti. Důsledkem je potom rozsudek, který nejen nechrání vlastnictví, ale navíc není způsobilý zápisu do katastru nemovitostí. Je rovněž právně zřejmé, že žaloba na určení vlastnictví by předznamenala další konsekvence právní ochrany, neboť napevno postavené judikované vlastnické právo je právem základním a obecným proti právům na ochranu tohoto vlastnictví.

Velmi vžitým zvláštním specifikem v rozporu s formální logikou je pregnantně nevyjádřená, ale bezvýjimečně

aplikovaná zásada povinnosti žalobce specifikovat v žalobě osobu žalovaného v případě žaloby určovací. Tato povinnost je opodstatněna např. tam, kde se jedná o určení vlastnictví v případě, že ve prospěch vlastnictví jiné osoby svědčí skutečnosti, které chceme žalobou eliminovat, dále v případě, kdy jiná osoba tvrdí, že vlastnictví věci nebo práva svědčí právě jí. Zde se jistě jedná o spor ze vztahu inter partes, rozsudek má kromě účinků inter partes také účinek erga omnes. Povinnost označit žalovaného je však ze zcela formálních a mnohdy nelogických důvodů ukládána všem žalobcům určovací žaloby pod sankcí odmítnutí žaloby (§ 43 odst. 2 občanského soudního řádu), v lepším případě zamítnutí žaloby.

Žalobce v případě výzvy soudu (§ 43 odst. 1 občanského soudního řádu) k označení žalobce tohoto jakousi aproximací označí, v případě procesního neúspěchu je nucen hradit tomuto nadbytečnému účastníku řízení náklady tohoto řízení, v případě úspěchu je nadbytečný žalobce zbytečně obtěžován jak procesem samotným, tak svými náklady řízení, navíc náklady řízení žalobce. V těchto případech je bez ohledu na výsledek řízení proces zatížen zjevnou nespravedlností, neboť jedním z důležitých principů spravedlnosti je minimalizace obtěžování účastníků, zejména pak účastníka úspěšného.

U žalob určovacích by mělo být logickým pravidlem, že označení žalovaného by mělo být vyžadováno pouze tam, kde mohou být výsledkem řízení dotčena práva tohoto žalovaného.

2.3.4. Skutkový stav jako systém

Skutkový stav je prezentován bez výjimky jako text splňující, resp. mající splňovat zákonné požadavky občanského soudního řádu, konkrétně ustanovení § 42 občanského soudního

řádu (formální náležitosti), samotné obsahové vymezení pak ust § 79 odst.1 občanského soudního řádu, které uvádí, že řízení se zahajuje na návrh. Návrh musí kromě obecných náležitostí (§ 42 odst. 4) obsahovat jméno, příjmení a bydliště účastníků, rodné číslo, datum narození, (obchodní firmu nebo název a sídlo právnické osoby, označení státu a příslušné organizační složky státu, která za stát před soudem vystupuje), popřípadě též jejich zástupců, vyličení rozhodujících skutečností, označení důkazů, jichž se navrhovatel dovolává, a musí být z něj patrné, čeho se navrhovatel domáhá.¹⁰¹

Ve věcech vyplývajících z obchodních vztahů musí návrh dále obsahovat identifikační číslo právnické osoby, identifikační číslo fyzické osoby, která je podnikatelem, popřípadě další údaje potřebné k identifikaci účastníků řízení. Tento návrh, týká-li se dvoustranných právních vztahů mezi žalobcem a žalovaným (§ 90), se nazývá žalobou.

Prvotní interpretace skutkového stavu je tedy charakterizována určitým jazykovým projevem, vytvářejícím určitý celek. Zde je nutno rozlišit interpretaci žalobní tvrzení od posléze generovaného skutkového stavu, který je jednak rozdílný od stavu skutečného, originálního, rozdílnost mezi stavem skutkový a skutečným je dána nepopiratelným gnozeologickým faktem nejistoty poznání. Pokud bychom posuzovali text žalobního tvrzení z hledisek pragmatických funkcí textu¹⁰², pak má žalobní tvrzení nejbližší k vyjádřením informací o skutečnosti, žalobní petit má potom nejbližší k projevu vůle nebo přání (tamtéž). Z hlediska logické operační analýzy představuje jak žalobní tvrzení tak skutkový

¹⁰¹ § 79 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰² Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 155.

stav systém s určitým stupněm vyjádřenosti a uspořádanosti ve smyslu opaku nahodilosti.

Stupeň uspořádanosti je z gnozeologického hlediska důležitý proto, že vyjadřuje míru složitosti jeho poznání, současně vyjadřuje míru možnosti pochybení při práci se systémem. Pojem složitosti, uspořádanosti, neuspořádanosti není zdaleka subjektivní pojmem, jedná se o pojem kvantifikovatelný, exaktní. Dosud nejvýstižnějším univerzálně platným pro stupeň uspořádanosti pojmem a měřítkem je pojem *entropie soustavy*.

Pojem entropie představuje jeden z nejsložitějších filozofických pojmů, jeho složitost je dána mimo jiné tím, že přes jeho jednoznačnou a jedinečnou univerzálnost má v jednotlivých oborech úvah různé konotace, dalším důvodem složitosti a obtížné pochopitelnost pojmu je mnohost jeho definic, a to opět přes jeho jednoznačnost.

Velmi lapidárně, ale výstižně bývá mimo režim učebních textů na úvodních přednáškách představou o míchání a opětovném uspořádávání různých druhů karet, o uklizeném pokoji s větším množstvím uložených předmětů. Způsobit nepořádek a chaos v tomto pokoji zabere několik sekund, spotřebuje minimální množství energie, uvedení v původní stav zabere času mnohonásobně více a spotřebuje se při tom mnohonásobně více fyzické i intelektuální energie. Zde se dostáváme k první a nejjednodušší definici entropie jako *stupni neuspořádanosti soustavy*.

Z uvedeného je zřejmé, že složitější skutkový, žalobní stav reprezentuje nižší entropii a rovněž z definice odvodíme, že vzrůst informace o soustavě opět odpovídá poklesu entropie soustavy. Studium a rozbor skutkového stavu a porovnávání tvrzeného stavu žalobního se stavem skutkovým obnáší další pokles entropie soustavy, stoupá rovněž

pravděpodobnost pochybení v úvaze. Poměr mezi mírou poznání soustavy a takto ovlivněným poklesem její entropie definuje kvantitativní míra informace dle Wawerovy-Shannonovy teorie informace.¹⁰³

Tato znamenitá teorie exaktně a přesvědčivě dokládá a dokazuje již dříve intuitivní poznatek o tom, že jednotlivé informace o soustavě nemají stejnou váhu, při dokazování dospíváme k poznání, že jednotlivé provedené důkazy mají různou důkazní sílu, různou míru přínosu v poznání skutkového stavu, o různý stupeň blíže nás posouvají ke stavu skutečnému, ke kterému se mohou asymptoticky blížit, nemohou ho však nikdy dosáhnout, současně ale složitost soustavy a její vysoká uspořádanost zakládá pravděpodobnost pochybení, a to exponenciálně se vzrůstem složitosti soustavy.

Pokud bychom skutkový stav měli sevřít do definice neredukovatelného funkčního systému, jednalo by se o velmi složitou formuli, neboť veškeré atributy nutno považovat za hlavní, každý z nich je pouze podmínkou nutnou a nelze si představit některé z nich ve skupině jako podmínku postačující.

Fenoménem právní teorie při dokazování je zvažování nejen kvantity přínosu k poznání - důkazní sílu, ale rovněž velmi subjektivně posuzovaný stupeň věrohodnosti důkazu, např. výslech účastníka, např. oproti exaktnímu výpočtu, některému druhu znaleckého posudku apod. Zde se pro subjektivní posuzování stupně věrohodnosti a důkazní síly tedy jedná vždy o větší či menší míru aproximace skutečného poznání.

Bylo řečeno, že každý skutkový stav je stavem složeným z jednodušších tvrzení. Pokud zkoumáme složenost systému, zkoumáme tuto jako skupinu - třídu tvrzení, která posuzujeme

¹⁰³ Brillouin, L. Science and Information Tudory. New York: Academic press, Inc., 1956, s. 201, 210.

posléze jako elementární tvrzení z nichž mnoha ostatní tvrzení sestávají a tato elementární tvrzení svými konjunkcemi nebo jinými logickými operacemi tvoří systém. Míra rozložení však nemá neomezené hranice, neboť každé tvrzení na prvočinitele nerozebíráme, ale za elementární tvrzení považujeme ta, která mají právní význam, tedy celek nepovažujeme za absolutně složený, podobně jako má kauzalita v právu. Zde kauzalitu ať už komplexní nebo elementární nemůžeme elementarizovat absolutně, ale pojmáme pouze právně relevantní kauzalitu¹⁰⁴ tedy přesněji právně relevantní kauzalitu, kterou lze zakomponovat do právní kvalifikace.

2.4. SOUDNÍ ROZHODNUTÍ JAKO SYSTÉM

Pokud Weinberger rozděluje právní rozhodnutí strukturně na čtyři části¹⁰⁵, vystihl tím nikoli rozhodnutí v jeho materiální formě, ale postup jeho vzniku. Těmito fázemi jsou:

- a) zjištění skutkového stavu
- b) odkaz na platné pravidlo právního řádu, které s daným případem spojuje určité právní následky
- c) výrok vyjadřující individuální normu, tj. rozhodnutí
- d) odůvodnění rozhodnutí

Tyto části, fáze soudního rozhodnutí jsou navzájem ústrojně spojeny, procesními i hmotněprávními pravidly, navazují na sebe, rozhodnutí má být současně zákonné i spravedlivé, jejich obsah má svoje vyjádření v materiální podobě rozhodnutí, každé rozhodnutí je originální, jedinečné, je výsledkem právních úvah subjektu, který rozhodnutí vydal.

¹⁰⁴ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 142.

¹⁰⁵ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 167.

Potřebné vědomosti, resp. poznatky soudu jsou v našem kontinentálním systému práva dvojí: právní poznatky a skutkové poznatky. Právními poznatky je míněna znalost objektivního práva, jimiž se konkrétní právní poměry spravují. Skutkovými poznatky jsou poznatky o individuálních právních skutečnostech (Dějích), na nichž se zakládají a z nichž plynou uplatňované nároky.¹⁰⁶

Ačkoli je procesní i hmotněprávní úvaha, která rozsudek generuje výsledkem právní invence, jsem přesvědčen o tom, že lze veškeré myslitelné myšlenkové operace ostře a nezaměnitelně rozdělit do dvou základních skupin.

Do první skupiny patří úvahy, jejichž závěr musí být jednoznačný a úvaha podléhá přesně stanovenému a dopředu definovanému algoritmu. Patří sem elementární procesní pravidla: rovný přístup k právu, pravidla zahrnující rovnost účastníků, požadavky dynamiky řízení a zejména pravidla exaktních logických úvah a postupů. Tyto postupy jsou vždy jednoznačné a reprodukovatelné, referenční. požadavek jejich exaktnosti je dialektickou součástí spravedlivého závěru.

Do skupiny druhé patří úvahy a postupy týkající se spravedlnosti samotné a izolované, ekvitní, tam, kde zákon takovouto úvahu přímo vyžaduje, vztahuje se vždy ke kauze samotné, je to úvaha neopakovatelná, odlišuje jeden případ od druhého.

Oba druhy úvah jsou vzájemně nezaměnitelné, výběr mezi nimi představuje přísný dvouhodnotový eklekticismus v tom nejlepším smyslu tohoto slova, z tohoto pravidla existuje velmi málo nevýznamných výjimek.

Pomineme-li extrémní právní řády, je pro vyspělé a demokratické systémy charakteristické, že soud se při svém

¹⁰⁶ Wintrová, A. a kol. Civilní právo procesní. 2. aktualizované a přepracované vydání. Praha: Linde, 2002, s. 234.

rozhodování řídí kombinací svědomí a reglementovaného, předem stanoveného pramene práva. Je dále přirozené, že všechny vyspělé právní systémy zásadám soudního rozhodování připsaly takový stupeň důležitosti, že tyto bývají vtěleny do vrcholu právního systému - do samotného textu ústavy.

Pokud Rawls nastoluje teorém spravedlnosti na původním stavu a dohodě, je posledním stupněm aplikace pravidel na jednotlivé případy soudci a administrátory a jejich dodržování občany obecně.¹⁰⁷

Pokud má soudní rozhodnutí obsahovat všechny potřebné etické atributy spravedlnosti, je míra spravedlnosti konečného rozhodnutí dána mírou a kombinací složek zákonnosti ve smyslu korelace s textem práva, shora uvedené exaktnosti právní logiky, spravedlnosti jako slušnosti (Rawls).

Zastoupení těchto složek je dáno rozumovým individuálním uvážením subjektu aplikujícího právo, toto rozumové uvážení je potom eklektické ve výběru a míře jednotlivých složek úvahy. Sama eklektická úvaha musí být prostá omylu, které by upřednostňovaly zastoupení jedné složky na úkor druhé. Znamenitě o roli rozumu pro účel správné úvahy definuje Hannah Arendtová při hodnocení Kantova názoru na aktivitu ducha, kdy říká, že rozum, tento nejvyšší soudní dvůr všech práv a nároků naší spekulace nemůže v žádném případě sám obsahovat nějaké původní klamy a šalby.¹⁰⁸

Z hlediska psychologické teorie myšlení je zřejmé, že soudní proces sestává ze shromažďování faktů, skutečností, které zprostředkovaně získáváme z důkazních prostředků v posloupnosti dané částečně zákonem a částečně zásadou arbitrárního pořádku. Je zřejmé, proč zákonodárce v trestním řízení pořadí procesních úkonů řídí rigidněji, neboť obviněný

¹⁰⁷ Rawls, J. Teorie spravedlnosti. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 127.

¹⁰⁸ Arendt, H. Život ducha. I.díl. Myšlení. Praha: Aurora, 2001, s. 27.

(posléze obžalovaný) má takto zákonnou záruku a možnost v jednotlivých etapách trestního procesu ubránit se účinkům úkonů během trestního procesu, takto nahlížený trestní proces si lze představit jako systém několika soustředných kruhů, do nichž je trestně stíhaná osoba svírána, posledním stupněm je potom pravomocný rozsudek případně usnesení zproštění obžaloby. Samo pořadí procesních úkonů je dáno a reglementováno předem definovaným způsobem a hodnocení důkazů je na vůli aplikujícího orgánu. V trestním právu má však volné hodnocení důkazů (§ 6 odst.2 trestního řádu) jednu velmi důležitou neprolomitelnou, nedotknutelnou hranici a rozsah, v tomto rozsahu je zahrnuto ústavní právo garantováno čl. 40 odst. 2 Listiny, zakotvujícím presumpci nevinny. Z této zásady plyne zásada jiná, a sice *in dubio pro reo*, zakládající přinejmenším povinnost orgánů činných v trestním řízení dokazovat vinu obviněného, má-li dojít k odsouzení. A contrario pak z této povinnosti vyplývá neexistence povinnosti samotného obviněného se usvědčovat jakýmkoliv způsobem, nejen vlastní výpovědí. Logickým důsledkem bude zákaz jakéhokoliv donucování občana k sebeobvinění. Zde se dostáváme k *expresis verbis* nevysloveného, ale respektovaného principu, že uvnitř kodexu existují zásady a práva silnější a slabší, tedy v tomto případě je zásada volného hodnocení důkazů zásadou slabší, než zásada presumpce nevinny nebo zásada „*in dubio pro reo*“. Jedná se o ústavní záruky, které vzhledem ke své právní důležitosti nejsou většinou zahrnuty pouze v kodexu samotném, ale přímo Listině základních práv a svobod. Pomocí stejného logického argumentu je možné dovodit neexistenci povinnosti k sebeobvinění z čl. 40 odst. 3 Listiny, kde se mimo jiné hovoří o právu osobní obhajoby. Doznání obviněného je v této souvislosti výlučným jeho právem. V prvním přiblížení postulujeme, že zásad odvětví je

nejen ukazatelem výkladu kodexu tohoto odvětví, ale ukazuje rovněž měřítko poměru významu a síly jednotlivých ustanovení zákona.

Vzhledem k protektivnímu charakteru trestního práva je celé trestní právo ovládáno řadou téměř rovnocenných zásad, které by měly zaručovat ekvitu celého trestního procesu.

Je logické, že pokud každá zásada reprezentuje určitý způsob ochrany účastníka nejen soudního procesu, ale i právního vztahu, musí se stupněm ochrany stoupat i počet zásad dotyčného odvětví práva. Je tedy zákonité, že zásad občanskoprávních bude více než zásad práva obchodního, kde nejdůležitější zásada obchodního práva bývá v odůvodnění rozsudků totožně s teorií obchodního práva přílehně nazývána „zhmotnělým duchem zákona“ vtěleným do ust. § 265 obchodního zákoníku, které abstraktně, ale použitelně a aplikovatelně uvádí, že výkon práva, který je v rozporu se zásadami poctivého obchodního styku, nepožívá právní ochrany.

Tato jediná zásada - ustanovení - citovaná jako nadřazená a ovládající obchodněprávní vztahy však neznamená, že obchodí právo nemá zásady jiné. Tyto další zásady jsou do textu obchodního zákona vtěleny skrze ust. § 2 odst. 2 věta druhá obchodního zákoníku, kde odkazuje zákonodárce do občanského zákoníku tak, že právní vztahy upravené zákoníkem obchodním se jím řídí a nelze-li některé otázky řešit podle těchto ustanovení, řeší se podle předpisů práva občanského.¹⁰⁹

Tento odkaz však neznamená převzetí všech zásad občanského práva. Významný je rozdíl u zásad, které jsou postaveny na zásadě, nebo vycházející ze zásady „vigilantibus iura...“, neboť soudy výkladem zaujímají stanovisko, že

¹⁰⁹ § 2 odst. 2 zákona č. 513/2001 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

bdělost je předpokládána u různých právních vztahů odlišně a v podnikatelských vztazích je vyžadována důrazněji.

Je zřejmé, že ratio legis právní konstrukce ustanovení novelizovaného občanského zákoníku v části upravující spotřebitelskou smlouvu nejenže nelze převzít do obchodního zákoníku, ale tato část představuje samotný vrchol ochrany kupujícího jako odezvu na nové společenské prostředí v tržních podmínkách, je zde výrazně oslabena zásada „vigilantibus iura...” pro kupujícího.

2.4.1. Ukazatele způsobu výkladu v textu zákona

Výrazněji než v předchozích obecných poukazech na rozdíly v zásadách obou pojetí kodexů je oslabení protektivity obchodního zákoníku ve srovnání ze zákoníkem občanského nejen ve výkladu, ale v samotném textu zákona. Jedná se o oslabení zásady ochrany práv třetích osob a v českém právním řádu mimořádné prolomení zásady „nemo plus iuris ad alium transfere potest, quam ipse habet“ v ust. § 446 obchodního zákoníku nastoluje, kdy kupující nabývá vlastnické právo i v případě, kdy prodávající není vlastníkem prodávaného zboží, ledaže v době, kdy kupující měl vlastnické právo nabýt, věděl nebo vědět měl a mohl, že prodávající není vlastníkem a že není ani oprávněn zbožím nakládat za účelem jeho prodeje. Je zde prolomeno další silné právo – právo vlastnické.¹¹⁰

U průlomu do zásady „nemo plus iuris...” se jedná o mimořádnost, která má pouze jedinou obdobu v občanském zákoníku v institutu nabytí dědictví od nepravého dědice. Ekvitní rozdíl je zde však velmi významný. V případě

¹¹⁰ § 446 zákona č. 513/2001 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

občanskoprávního institutu nabytí dědictví od nepravého dědice se jedná o nevyhnutelné nápravy stavu a řešení situace rozporu mezi pravomocně nesprávně rozhodnutým nárokem a vůlí zákonodárce po nápravě tohoto stavu. V případě průlomu zásady „nemo plus iuris...” v ust. § 446 obch. zákoníku dal zákonodárce přednost zásadě právní jistoty obchodněprávního vztahu před zásadou ochrany práv třetích osob a zásadou ochrany vlastnického práva a tedy rozhodl mezi dvěma nespravedlivými řešeními, pokud ctíme, že spravedlnost má nejblíže ke slušnosti.¹¹¹ Vlastník věci a třetí osoba je zde chráněna skrze již definovanou kaskádu zákonného odkazu do občanského zákoníku nástrojem odpovědnosti za škodu, poněvadž všechny prvky odpovědnostního vztahu jsou zde v případě prokázaného vlastnictví splněny.

Zajímavé a textem zákona nepřekonané napětí mezi dvěma částmi textu zákona představuje porovnání dvou tezí uvnitř textu ust. § 153 odst. 2 občanského soudního řádu, kdy soud může překročit návrhy účastníků a přisoudit něco jiného nebo více, než čeho se domáhají, jen tehdy, jestliže řízení bylo možno zahájit i bez návrhu, nebo jestliže z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky.¹¹²

Toto ustanovení představuje dvojí logický výkladový rozpor současně. Jeden rozpor spočívá ve skutečnosti, že zákaz zásady „ultra petit“ zásadně neplatí u řízení, která lze zahájit i bez návrhu, zejména u rozhodnutí o výživném na nezletilé dítě (§ 81 odst.1 občanského soudního řádu). Výluka z této zásady není v žádném textu zákona kodifikována, je však dotvořena judikaturou, aniž by tato byla pramenem práva v českém právním řádu.

¹¹¹ Arendt, H. Život ducha. I.díl. Myšlení. Praha: Aurora, 2001, s. 27.

¹¹² § 153 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Fakt, že s judikaturou je zde nakládáno jako s pramenem práva dokresluje skutečnost, že vžitá judikatura jde nad úpravu zákona, nepoužívá se zde ad hoc, ale obecně, neslouží toliko k harmonizaci rozhodování, ale dotváří kodex proti jeho vlastnímu textu. Obdobně je judikatorně dotvořeno rozhodování ultra petit při rozhodování o vypořádání společného jmění manželů.

Logický rozdíl v nevázanosti soudu žalobním návrhem spočívá v tom, že ve věci výživného pro nezletilé dítě je vyjádřen paternalistický princip tohoto řízení, v případě druhém se jedná o východisko z neřešitelné situace při jakémkoli rozhodnutí soudu tímto vypořádání mimo návrh, tento návrh nelze omezit, ale pouze změnit poměr vypořádání při konstantním objemu vypořádávaného majetku.

Dalším velmi důležitým rozporem mezi zákonností a spravedlností v samotném textu zákona je zvláštním způsobem vykládané ust. § 153 odst. 2 občanského soudního řádu, kde je na první pohled jasně uvedeno, že soud může překročit návrhy účastníků a přisoudit něco jiného nebo více, než čeho se domáhají, jen tehdy, jestliže řízení bylo možno zahájit i bez návrhu, nebo jestliže z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky.¹¹³

Zde je zakotvena jednak již shora uvedená zásada, že v paternalistickém druhu řízení soudu je dovoleno rozhodnout mimo petit oběma směry, jednak je zde (alinea druhá tohoto ustanovení) dovoleno striktně podle textu postupovat stejně, pokud z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání.

Judikatura uchopila jazykový výraz „vypořádání“ tak, že uplatňuje nevázanost návrhem pro případ projednávání vypořádání SJM, náhrady škody způsobené více účastníky, tedy

¹¹³ § 153 odst. 2 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

z jazykově - logického hlediska se musí dle judikatury jednat o projednání a rozdělení předem napevno postaveného sumárního nároku, sumy - v případě vymezení judikaturou majetku spadajícího do SJM, sumy výše náhrady škody mezi účastníky.

Je přitom povinností soudu rozhodovat na základě zjištěného skutkového stavu a vždy podle zákona, nebo případně podle podzákoné normy souladící se zákonem, tedy každý nárok má být vypořádan podle zákona, tedy podle této svrchované zásady by bylo možno rozhodovat „ultra petit“. Podle judikatury však nelze kromě vyjmenovaných případů nad petit rozhodnout, petit je tedy v ostatních případech hranicí zákonnosti i v případech, kdy spravedlivé řešení by bylo nad petitem.

Příkladem takového rozhodnutí je judikát, kde se účastník domáhal žalobou přisouzení částky „nejméně 16 000.- Kč, kdy takto formulovaný petit označil Nejvyšší soud za konkrétní pouze do výše 16 000.-Kč, nad tuto částku označil petit jako neurčitý, aniž by se zabýval nebo odkázal, zda přisouzení částky přesahující 16 000.-Kč nevyplývá z právního předpisu.¹¹⁴

Náznakem spravedlnosti je na straně druhé a pro úplnost poučovací povinnost soudu zákonem omezená na ust. § 5 občanského soudního řádu, omezená ovšem na poučení pouze procesní implikující zákaz hmotněprávního poučení. Zde je ovšem značně a problematicky rozplizlá hranice mezi hmotněprávním a procesním poučením, pokud je zjevné, že účastník žaluje např. sumu menší, než odpovídá jeho nároku podle hmotného práva. Formulaci tohoto poučení sice judikatura nabízí, ale neodstraňuje nezřetelnost oné hranice (za všechny např. R 45/1983, ale stejně i jiné, mnohé další).

¹¹⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 32 Odo 634/04.

Samostatný a v občanskoprávní praxi diskutovaným problémem je zvláštní úprava dědického práva v podobě „de lege lata“, kde je v první dědické skupině zůstaviteli téměř úplně popřena závětní volnost.

Rozpor s přirozeným právem je zřetelný s přihlédnutím ke skutečnosti, že za svého života může každý nakládat se svým majetkem široce libovolně tak, jak mu umožňuje ust. § 123 občanského zákoníku.

Je pouze otázkou novely občanského zákoníku, který má v preambuli předznačený přirozenoprávní princip, tedy de lege ferenda závětní volnost najde místo v občanském právu, pokud ještě dříve nebude zákonodárce donucen ke změně zákona rozhodnutím ústavního či evropského soudu.

Bude rovněž zajímavé vidět, zda předznamenání v preambuli bude současně znamenat předznamenání způsobu výkladu.

Za zmínku stojí velmi frekventní bezvýchodnost situace založená zákonodárcem a dotvořená judikaturou spočívající ve výkladu ust. § 249 zákoníku práce, které stručně říká, že k přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů může dojít jen v případech stanovených tímto zákoníkem nebo zvláštním právním předpisem.¹¹⁵

Tento text zákona vedl k situaci, kdy při zrušení zaměstnavatele, který neměl žádné závazky ke svým bývalým zaměstnancům, kteří už mohli pracovat u jiných zaměstnavatelů, nesměl tento zaměstnavatel postoupit své pohledávky za těmito zaměstnanci, neboť dle judikatury jsou práva a povinnosti z pracovněprávních vztahů dialekticky spojena a nelze je od sebe oddělit, pohledávka tedy byla v rozporu s logikou a přirozeným právem navždy ztracena, byť třeba judikována.

¹¹⁵ § 249 odst. 1 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.

2.5. SOUDNÍ PROCES JAKO SYSTÉM

Soudní proces jako systém je na rozdíl od skutkového stavu jako systému, žaloby jako systému systémem dynamickým, nemá tedy svou entropii, jeho struktura se mění způsoby, které zákon v procesním rouchu předvídá.

Postupem od obecného ke zvláštnímu právním nahlížením je soudní proces principiálně ovládán čl. 36 odst. 1 LZPS, který uvádí, že každý se může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech u jiného orgánu.¹¹⁶

Tento právní predikát je společný pro soudní proces v civilizovaných kulturách, logickým postupem ke speciálnímu se potom sestupujeme k jednotlivým principům, které jsou v jednotlivých právních odvětvích chápány jako základní východiska.

Sám zákonný predikát čl. 36 odst.1 LZPS je již svrchovaným principem generálně společným pro soudní proces, jednotlivá odvětví soudních procesů jsou pak ovládána principy charakteristickými pro druh procesu. Již první procesualistické poznatky římského práva kontituovala zásadu projednací, posléze moderní procesualistická teorie počátku 19. a průběhu 20. století teorie z praktické potřeby vymezila princip - vyšetřovací a projednací. Oba tyto principy rozvíjí myšlenku, že strany v civilním soudním řízení sporném jsou oprávněny nakládat nejen svými subjektivními právy, ale také skutkovým stavem, resp. samotnými skutečnostmi, důležitými pro posouzení a rozhodnutí věci. Tuto důležitou zásadu dispozitivnosti vystihuje, že zásada projednací, která nerozlučně souvisí s hmotněprávní dispozicí soukromými právy

¹¹⁶ čl.2 zákona č. 2/1993 Sb., listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

a oblast jejího uplatnění by měla být rozšířena tak, aby plně odpovídala hmotněprávní dispoziční volnosti nositelů subjektivních soukromých práv.¹¹⁷

Vzhledem ke kontradiktornosti soudního procesu, není proces samotný založen svým průběhem na principech logického uvažování dedukce, indukce a konvencionalizmu.

Canstein formuloval stanovisko, podle něhož strany mají právo nakládat skutkovým stavem (nikoliv pouze svými subjektivními procesními právy), zcela otevřeně. Podle jeho tvrzení strany mají právo na "svůj" skutkový stav, který není výrazem objektivních poznatků o skutečnostech vnějšího světa, ale je zvláštní konstrukcí, vyplývající z procesní činnosti stran, která může, ale také nemusí odpovídat objektivní skutečnosti.¹¹⁸

Canstein spatřoval cíl a účel zásady projednací v civilním řízení v ryze formálně logické konstrukci skutkového stavu, která je založena na předpokladu, že strany v řízení skutkovým stavem volně nakládají a soudní rozhodnutí se zakládá na subjektivní "pravdě stran" prosazované v mezích "pravidel hry" civilního procesu. Nepřihlížel k funkčním vazbám mezi civilním právem hmotným a procesním, ani k účelu civilního procesu, který by spočíval v poskytování ochrany skutečným, nikoliv pouze fiktivním subjektivním hmotným právům. Skutkový stav, který po skončení řízení soud musí položit na základ svého rozhodnutí, je podle Cansteina spíše výsledkem subjektivních záměrů v procesní činnosti stran, jejich procesních schopností a taktiky, než objektivním obrazem věcí, jevů a dějů vnějšího světa, jak ve skutečnosti

¹¹⁷ Grunsky, W. Grundlagen des Verfahrensrecht. Universität Bielefeld, 1974, s.164.

¹¹⁸ Canstein, R., V. Die rationellen Grundlagen des Zivilprozesses. Sien: 1877, s. 198 a násl.

nastaly a jsou rozhodující pro vznik, změnu či zánik subjektivních soukromých hmotných práv.

V Cansteinově pojetí je tedy skutkový stav pouze produktem zvláštního "mechanismu" civilního soudního řízení, v němž všichni aktivitu potřebnou ke konstrukci skutkového stavu vyvíjejí procesní strany, přičemž rozhodující úlohu má jejich strategie a taktika vedení civilního sporu. Otázku, zda výsledek dokazování odpovídá skutečností, jež objektivně v minulosti nastaly a vyvolaly určité hmotněprávní účinky, podle Cansteina vlastně nelze ani položit, neboť zákonodárce celkovou úpravou civilního soudního řádu nesleduje cíl poznání skutečností, ale cíl prosazení práva.

Je-li tohoto cíle dosaženo postupem, který je v souladu s formálními pravidly civilního procesu, nemá smysl klást otázku, zda meritorní soudní rozhodnutí je v souladu se skutečnými hmotněprávními poměry, resp. zda skutkový stav, z něhož soud v souladu s ustanoveními civilního soudního řádu vychází, odpovídá či neodpovídá skutečnosti.

Popřením tohoto principu a imitací kontradiktornosti je vžitý způsob aplikace ust. § 29 odst. 2 občanského soudního řádu, podle něhož může předseda senátu ustanovit účastníku, jehož pobyt není znám, opatrovníka.

Toto na první pohled praktické ustanovení je aplikováno tak, že chybí-li jeden z účastníků řízení, je usnesením s vysokou mírou formalizmu ustanoven jako opatrovník úředník soudu bez jakékoli procesní aktivity a soud bez jakéhokoli jeho odporu, účasti při jednání, nebo jakékoli procesní aktivity řízení dovede ke konečnému rozhodnutí.

Základem této strategie je specifická logická argumentace. Samotná argumentace je přesvědčování založené na uvádění důvodů, které nás mají vést k přijetí toho, co je nám předkládáno, děje se tak procesní aktivitou obou stran sporu.

Taktika procesních stran, které vychází z pozitivního procesního práva a posuzují svou procesní situaci podle toho, co z ní vyplývá pro jejich jednání, aby nabyly procesní převahu, popřípadě za jakých podmínek riskují určité nepříznivé důsledky své činnosti nebo nečinnosti v soudním řízení, způsob použití pozitivních procesních pravidel je předem nepředvidatelný, podléhá zásadě dispozitivnosti a je ovládán bdělostí každé ze stran procesu, je přirozenou složkou procesu, vázanou při dodržení pravidel zákony logické argumentace. Specifikem právního přesvědčování je jeho vázanost zákonem, argument, pomineme-li argumenty emocionální, má logicky předepsanou a danou strukturu Argument se sestává ze dvou částí:

- tvrzení, které má být podpořeno či dokázáno souhrn či sled tvrzení, která podporované (dokazované) tvrzení podporují, tvrzení může zahrnovat i právní kvalifikaci, právní hodnocení, hodnocení mravní apod.

Rutinní postup řešení předestřené argumentace je postup teze - problém - problémová oblast. Teze argumentu je tvrzení, které je pomocí důvodů podporováno či dokazováno. Klíčovým krokem při rozboru jakéhokoli argumentu, které je nám předkládán, je určení, které tvrzení je tezí, tj. které tvrzení je tím, které má být doloženo. Právně složitější argumentace, s níž se setkáváme, nebývá vždycky zcela přehledná.

U komplikovanějších argumentů je vhodné před určením, jakou tezi argument podporuje, pokusit se charakterizovat problém, o nějž v argumentu jde. Je nutné mít dále na paměti, že každá teze by měla být podporována argumenty, které jsou relevantní vzhledem k příslušnému případu. Různé problémové okruhy se mohou i překrývat a v rámci argumentace pak mohou být použity důvody zaměřené k různým možnostem. Je nezbytné

dodržet při řešení rozporu v tvrzení, který důvod je právně i logicky relevantní. Jednoduché argumenty mají strukturu deduktivního či induktivního úsudku, kde důvody jsou premisami a teze závěrem. Pokud je každé jednoduché tvrzení premisou, je nutné tvrzení- premisu zpracovat do závěru. Premisy můžeme ještě rozdělovat podle způsobu, jakým jsou v argumentu kladeny.

Některé premisy jsou prostě prezentovány jako pravdivé, zatímco pravdivost jiných je v průběhu argumentu zdůvodňována. Obsahuje-li argument premisu, která byl sama v rámci argumentu zdůvodněna, říkáme, že jako svoji součást obsahuje jednodušší argument. Jde tedy o složený argument, jednodušší argument pak v kontextu složeného argumentu představuje podargument. Je samozřejmé, že nebudeme každý argument verifikovat.

Obvykle vystačíme s intuitivním porozuměním nebo s přezkoumáním jisté konkrétní části argumentu. Praktickou aproximací je přejímání premis, které jsou mezi účastníky nesporné, občanského soudního řádu toto soudu umožňuje ust. § 120 odst.4. Institut ust. § 120 odst. 4 občanského soudního řádu. V našem právním řádu nedokonale zastupuje civilní instituty vyspělých právních civilních systémů jako jsou doznání a nepopírání skutečnosti, logický procesní rozdíl však u nich zůstává v nepraktičnosti binárnosti tvrzení naší úpravy.

Avšak v případě, kdy jde o argument, který má pro nás zvláštní důležitost, je nezbytné použít postup, který nám pomůže zjistit, jak je argument vystavěn, kde jsou jeho problematická místa, o která tvrzení se opírá a která jsou naopak nepodstatná. Tento myšlenkový postup je potom na samotné tvořivosti a úsudku toho, kdo provádí a vyhodnocuje důkazy, vyhodnocuje a zpracovává argumentaci. V českém

právním řádu neexistuje legální důkazní teorie. Důkazní sílu a stupeň věrohodnosti důkazu vyhodnocuje soud, tato svrchovanost je dokonce nerevidovatelná soudem odvolacím.

V procesní situaci sporného řízení jsou strany vázány právní povinností pravdivého vylíčení skutkového stavu (§ 131 občanského soudního řádu), je nutno také brát v úvahu, že v podmínkách kontradiktorního sporu, v němž jsou protikladná stanoviska stran krajně vyostřena, lze s vysokou pravděpodobností pochybovat o pravdivosti a správnosti tvrzení, neboť z podstaty řízení plyne, že mezi nimi existují podstatné rozpory, jejichž řešení je úkolem soudu.

Z hlediska operační analýzy je formulace rozhodnutí vyhodnocením souborů dvou skupin argumentací, argumentace obou stran sporu. Při kritickém hodnocení obou skupin argumentů, při formulování vlastních, je nutné se řídit znalostí z oblasti logiky spolu s poznatky z teorie argumentace, přitom je zřejmé, že zdaleka ne všechny argumenty, s nimiž se setkáváme, je třeba hodnotit se stejným stupněm důležitosti.

Esenciální vlastností každého argumentu je, že tento v sobě skrývá - obsahuje tzv. tezi, což je tvrzení, které je pomocí důvodů podporováno či dokazováno. Pokud má žaloba patřičnou logickou strukturu, je tato teze totožná se žalobním tvrzením, nebo žalobní tvrzení nějak doplňuje, argument tezi hájí, doplňuje, tvoří.

Nebývá většinou složité rozpoznat, k jaké tezi argument směřuje, už proto, že se strana sporu snaží vytvořit celek tvrzeně akceptovatelný pro soudní rozhodnutí. Každá teze by měla být dokazována, neboť každá teze je tvrzení, jehož pravdivost není evidentní. Teze, jejíž tvrzení je eo ipso pravdivé se nazývá notorieta, zákon umožňuje tento postup prostřednictvím ust. § 121 občanského soudního řádu, který

říká, že není třeba dokazovat skutečnosti obecně známé nebo známé soudu z jeho činnosti, jakož i právní předpisy uveřejněné nebo oznámené ve Sbírce zákonů České republiky.¹¹⁹

Tezí, které jsou pravdivé ze zákona je řada, jsou to skutečnosti již jednou autoritativně, tedy pravomocně rozhodnuté, tak jak uvádí např. ust. § 135 odst. 1, věta první občanského soudního řádu, kdy soud je vázán rozhodnutím příslušných orgánů o tom, že byl spáchán trestný čin, přešupek nebo jiný správní delikt postižitelný podle zvláštních předpisů, a kdo je spáchal, jakož i rozhodnutím o osobním stavu.¹²⁰

Zvláštní skupinou tezí, které jsou z hlediska formální logiky tezemi podmíněně pravdivými je skupina. tzv. vyvratitelných domněnek, o nichž ust. § 133 občanského soudního řádu uvádí, že skutečnost, pro kterou je v zákoně stanovena domněnka, jež připouští důkaz opaku, má soud za prokázánu, pokud v řízení nevyšel najevo opak.

Teze bývá uvedena charakteristickými slovními formulacemi ...proto, ...tedy,...z tohoto důvodu..., z toho plyne..., můžeme uzavřít apod. Stojí-li na začátku, bývá naopak následována obraty jako protože, neboť, což vyplývá z toho, že ...přítomnost těchto výrazů je indikátorem přítomnosti teze. Vzhledem k tomu, že logická právní úvaha a hodnocení důkazů je svrchovaným právem soudu, není vyloučeno, aby si soud vytvořil své teze, účastníkem nezamýšlené.

Již bylo vysvětleno, že je asymptotickým ideálem právního poznání vědomost o skutečné stavu věci, ta zůstává v soudním řízení nahrazena oním charakteristickým stavem skutkovým, otázce pravdivého zjištění skutkového stavu jen druhořadý

¹¹⁹ § 121 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁰ § 135 odst. 1 věta první zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

význam a zdůrazňovali neomezené právo stran volně nakládat skutečnostmi rozhodnými pro obsah soudního rozhodnutí. Z toho vyplývá, že v civilním sporném řízení nejde o to, aby konečné meritorní rozhodnutí soudu odpovídalo skutečnému stavu věci, resp. skutečným hmotněprávním poměrům, ale spíše o to, aby byly na skutkový stav, vyplývající z procesní činnosti sporných stran, správné aplikovány předpisy hmotného práva. Zde tedy zůstává výsledek a spravedlnost soudního procesu vždy aproximací. To ale neznamená rezignaci na pravdivé poznání, o které se soud, s výhradou aproximace snaží. Soud tedy nezjišťuje absolutní pravdu, ale pouze pravděpodobnost určitých událostí rozhodných pro posouzení konkrétní věci a považuje za pravdivé poznatky, jež jsou vysoce pravděpodobné, tedy pravděpodobné na hranici jistoty.

V civilním řízení soud usiluje o dosažení praktické jistoty poznatků, je povinen každý poznatek verifikovat i bez návrhu účastníků, tato povinnost je soudu zákonodárcem vzkázána skrze ust. § 120 odst.3 občanského soudního řádu - nejde-li o řízení možnostně beznávrhová, může soud provést jiné než účastníky navržené důkazy v případech, kdy potřeba jejich provedení ke zjištění skutkového stavu vyšla v řízení najevo. Neoznačí-li účastníci důkazy potřebné k prokázání svých tvrzení, vychází soud při zjišťování skutkového stavu z důkazů, které byly provedeny, neboť najevo vyšlý skutkový stav není nic jiného než nový poznatek o stavu věci.¹²¹

Je otázkou, nakolik je tento stav výsečí pravdy, nakolik, aproximovanou skutečností. Zde nutno vzpomenout nyní ustupující a do zapomenutí upadající pojem materiální a formální pravdy, tyto pojmy měly vystihovat ideologické specifikum práva.

¹²¹ § 120 odst. 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

2.6. SPRAVEDLNOST SOUDNÍHO ROZHODNUTÍ

Nejproslulejším komplexním dílem v oboru teorie spravedlnosti je dílo Johna Rawlse *Teorie spravedlnosti*. Toto dílo představuje nejvyšší stupeň abstrakce na základě společenské smlouvy, kdy principy spravedlnosti jsou objektem dohody.¹²² Generálně pak skrze celé dílo je teorie spravedlnosti zakomponováno jako pojetí slušnosti. Rawls svou teorii rozprostřel přes celou strukturu společnosti, instituce, působení na jednotlivce na základě jeho teorie společenské pradohody. Pro soudní rozhodování považují za důležité spojení principů práva při usměrňování nároků, které lidé kladou na instituce a na sebe navzájem.¹²³

První podmínkou je obecnost principů, užití predikáty by měly vyjadřovat obecné vlastnosti a vztahy. Z hlediska formální logiky takto vymezují funkčnost, definiční obor, neboť jsou obecné a i Rawls jim zapovídá připisovat konkrétní jména, identifikovat je. Případné smluvní strany nemají vzájemně o sobě žádné informace, není možnost jakékoliv identifikace.

Druhým principem je univerzální aplikovatelnost, musí platit pro každého. Dle Rawlse každý člověk může těmto principům rozumět a využívat je ve svých úvahách.¹²⁴

Třetím principem je podmínka veřejnosti, smluvní strany vycházejí z toho, že si vybírají princip pro veřejné pojetí spravedlnosti. Předpokládá se, že každý člověk má o nich vědět vše co vyplývá z výsledků nějaké dohody. Dle Rawlse je podmínka veřejnosti zřejmě implicitně obsažena v Kantově

¹²² Rawls, J. *Teorie spravedlnosti*. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 21.

¹²³ Rawls, J. *Teorie spravedlnosti*. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 89.

¹²⁴ Rawls, J. *Teorie spravedlnosti*. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 89 a násl.

učení o kategorickém imperativu, který od každého vyžaduje, aby jednal v souladu s principy uzákoněnými v říši účelů.

Čtvrtou podmínkou je požadavek, že koncepce práva musí umožnit ordinální uspořádání konfliktních nároků. Tento požadavek plyne bezprostředně z toho, že principy mají usměrňovat konkurující si požadavky. Je tu však problém jak rozhodnout, co lze pokládat za ordinální uspořádání.

Zde je zřejmé dialektické spojení přirozeného a pozitivistického prvku, neboť vznik kolize je předvídatelný, zákonitý, způsob řešení tohoto konfliktu vyplývá z lidské vůle - ordinální uspořádání.

Poslední podmínkou je podmínka konečnosti. Smluvní strany mají ohodnotit systém principů jako poslední soudní instanci pro praktické myšlení.

Všechny tyto podmínky koncepce práva, vzaty dohromady lze pak specifikovat tak, že koncepce práva je množinou principů obecné formy a univerzální aplikability a má být veřejně uznávána jako poslední soudní instance pro usměrňování konkurujících si nároků subjektů.

První tři principy představují zadání pro zákonodárce, tedy pro tvorbu normativního právního aktu, poslední dva jmenované principy jsou zadáním zákonodárcovým, ale i orgánem aplikujícím právo při tvorbě individuálního právního aktu - rozsudku.

Ačkoli se nelze dobrat definice spravedlivého rozhodnutí, nelze se dobrat teorému spravedlnosti, ačkoli tento by měl být cílem teorie. Škálu - definiční obor, ve kterém se pohybujeme, je velmi dobře definován Otou Weinbergerem¹²⁵: nikdo neví, respektive není schopen dokázat, co je spravedlivé. Zároveň je však přesvědčen, že v rámci

¹²⁵ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 194.

problematiky spravedlnosti lze racionálně argumentovat. Zdá se mu, že lze prokázat alespoň v relaci jistým velmi plausibilním předpokladům, že něco je nespravedlivé.

V úvahu připadající v právních systémech je zákonodárcem uloženo, aby spravedlivé rozhodnutí bylo co nejlépe osazeno do esenciálních funkčních částí hmotně právních norem, které jsou aplikovány při dodržení norem procesního práva.

Soud je posledním stupněm aplikace práva¹²⁶, soudní rozhodnutí, je posledním stupněm soudního procesu. Právo zdaleka nevyčerpává myšlenku spravedlnosti, spravedlnost, zvláště spravedlnost soudního rozhodnutí je rozhodnutím respektujícím jedinečný stav věcí s ohledem na jedinečné okolnosti případu. Postup, jímž se dospěje ke konečnému rozhodnutí musí respektovat zákony logických postupů myšlení, musí respektovat hmotné právo, proces tohoto rozhodnutí musí absolvovat postup odpovídající příslušné procesní normě a nakonec musí být podroben v rámci všech předchozích kriterií doktríně soudcovské diskrece.¹²⁷ Soudní rozhodnutí je aktem individuální spravedlnosti,¹²⁸ která má smysl za předpokladu, že zákonodárce opomněl přihlédnout ke zvláštním okolnostem případu, ještě blíže vysvětleno, že není ctižádostí zákonodárce konečným počtem ustanovení zákona nekonečný počet možností reálných životních situací. Přirozenoprávní pohled na právo předpokládá, že obecná právní pravidla jsou pravidla vždy jen přibližná, ta musí být doplněna úvahami přirozenoprávními, která berou ohled na individuální zvláštnosti jednotlivého případu. Tato úvaha je ovšem nevyhnutelná, zakomponovaná i do textu zákona, neboť

¹²⁶ Rawls, J. Teorie spravedlnosti. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 127.

¹²⁷ Dworkin, R. Když se práva berou vážně. Přeložil Zdeněk Masopust. Praha: Oikoymenth, s. 54 a násl.

¹²⁸ Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995, s. 207.

skutečnost, že případy se od sebe liší nezaměnitelným způsobem je a zákonodárce veškeré okolnosti nemohl předpokládat, v tomto smyslu pozitivistický pohled nemůže obstát, neboť originální je vždy situace, skutkový stav definovaný všemi relevantními okolnostmi, zúčastněnými osobami. Přirozenoprávní pohled od pozitivistického se vyčlení při samotné konfrontaci a podřazení konkrétní právní situace pod právní normu, posouzení konkrétního právního stavu, rozlišení a upřednostnění jednotlivých principů a zásad. Zde se ve fázi aplikace právních norem uplatní doplnění a konfrontace všech esenciálních principů právního uvažování podle jejich funkce v systému, podle jejich důležitosti. Není ambicí úvahy této práce vystihnout principy ekvitní úvahy při tvorbě individuálního právního aktu - soudního rozhodnutí, je účelné popsat její eklektickou část, rozlišit v ekvitní její části prvek při výkladu.

Bylo již řečeno, že úvaha logická je nezaměnitelná s úvahou ekvitní, každá z nich má svoji samostatnou nezaměnitelnou úlohu, jejich použití se řídí úvahou eklektickou, rovněž jako rozhodnutí o druhu použité logické operace.

Ve složitějších případech je běžný střet úvahy přirozenoprávní s úvahou pozitivistickou. Základem každého soudního rozhodnutí je podřazení situace pod právní normu, uspořádání právních vztahů účastníků a situace pod právní normu, nejčastěji pod více právních norem, ústrojně osazených do právního systému. Není možné ani nikdy možné nebude generálním způsobem definovat způsob a míru podřazení pod právní normu. Nejčastěji se postupuje tak, že se srovnává hypotéza právní normy se skutkovým stavem, následně se aplikuje dispozitivní a sankční část, stejně často se skutkový stav srovnává s dispozitivní částí normy a soud

formuluje sankci. Vyhledávání právní normy není omezeno psaným zákonným rámcem a ve většině případů spadá způsob aplikace pod některou ze zásad soukromého nebo veřejného práva. Většina těchto zásad je v právních teoriích formulována a u těchto zásad je důležité mít na mysli, že podobně jako právní normy nemají tyto stejnou sílu a důležitost.

Postupem od obecného ke zvláštnímu byla spontánně a správně judikaturou formulována generální zásada vůči zásadě speciální, že zásada „vigilantibus iura...” je zásadou silnější při výkladu obchodněprávních vztahů oproti vztahům občanskoprávním, kde je tato zásada oslabena ve prospěch protektivity občanského zákoníku, při výkladu norem soukromého práva je tato protektivita dále posílena u civilistických úprav zákona o rodině a zákoníku práce. Funkčnost zásady „vigilantibus iura...” v režimu jednotlivých kodexů je zřejmá a opodstatněná, oslabení této zásady v kodexu obchodním vyplývá jednak ze samotné podstaty tohoto kodexu, dále ze samotného ustanovení § 2 obchodního zákoníku, do tohoto ustanovení je zakomponována kategorie rizika ústrojně propojená s kategorií zisku, je tedy zřejmé, že ochranná ustanovení zde mají prostor jen pro účel funkčnosti kodexu.

Společenskými změnami a evropskou integrací se vyjevila nutnost protektivitu občanského zákoníku posílit a ochránit některé instituty ještě více než bylo ratio legis původního občanského zákoníku. Stalo se tak skrze ustanovení o spotřebitelské smlouvě a systémem satelitních spotřebitelských zákonů kolem občanského zákoníku podobně jako v jiných evropských zemích.

Ratio legis ve smyslu ochrany spotřebitele je jistě institutem nutným a ve výkladech k zákonům nalezneme

opodstatněnost této koncepce neboť spotřebitel je v tržním prostředí slabým článkem po němž nemožno chtít kvalifikovaný záběr možné bdělosti.

Přílišná ochrana spotřebitele však již vyvolala v sousedním Německu legislativní napětí, neboť obdobně satelitní spotřebitelské zákony ze 70-tých let zadlužily obyvatelstvo do té míry a tak rozsáhle, že se uvažuje o koncepci zákonů, kde odpovědnost za solventnost dlužníka bude přecházet na věřitele, což je podle právních praktiků v rozporu s podstatou práva.

Naši legislativu patrně s rozvojem trhu ještě tvorba takových zákonů čeká, neboť existuje již směrnice Rady Evropy 98/27/EEC o tom jak je nejvýhodnější pro spotřebitele se soudit, směrnice Rady Evropy 89/450/EEC o tom jak spotřebitel nesmí být klamán, řada dalších podobných směrnic.

Při výkladu právních norem nejsou všechny způsoby výkladu rovnocenné, rovněž jako nejsou rovnocenné právní zásady, stejně jako uvnitř zákona mají jednotlivá ustanovení pružnou důležitost.

Pro osvětlení důležitosti pořadí v síle zásad a způsobu výkladů zmíním kauzu, která způsobila mezi stupni jednotlivých soudů nedorozumění prošlé diskusí v odborných kruzích, byl publikována v odborných člancích, byla vtělena do judikátu o němž členka senátu Nejvyššího soudu a spoluautorka judikátu řekla: „Je to sice strašně nespravedlivé, odporuje to zdravému rozumu a přirozenému právu, ale nedá se s tím prostě nic dělat, zákon hovoří o jednání za právnickou osobu jasně.“

Jednalo se o případ, kdy jistá pojišťovna vyslala svého zprostředkovatele (pojišťovacího agenta) aby udělal nábor v jedné továrně. Majitel továrny agentovi vyčlenil místnost na pracovišti, do této byli zváni zaměstnanci, s těmito

zaměstnanci byly uzavírány pojistné smlouvy, které měly mít navíc pracovně právní konsekvence.

Většina zaměstnanců návrh akceptovala a smlouvu podepsala na formuláři návrhu pojistné smlouvy, současně s tím agentovi zaplatila první splátku. Kauza v této věci vznikla tak, že jeden ze zaměstnanců zemřel ještě před tím než mu bylo pojišťovnou doručeno potvrzení o uzavření pojistné smlouvy (pojistka) a jeho dcera - obmyšlená osoba - by měla právo na plnění, toto plnění zažalovala. Soud prvního stupně vyhověl, odvolací soud návrh zamítl a své stanovisko odvodil ze zjištění, že v návrhu pojistné smlouvy bylo nenápadně uvedeno, že pojišťovací agent není vlastně zmocněncem pojišťovny, ale pouze jakýmsi svědkem, který není oprávněn pojišťovnu zavazovat.¹²⁹

Nejvyšší soud vytvořil konstrukci, že přes všechny uvedené skutečnosti a přes vybrání peněz podepsaný návrh smlouvy nebyl akceptací, ale pouze ofertou, která měla být doručena pojišťovně, k úmrtí došlo tedy před akceptací smlouvy. Po vydání tohoto judikátu se soudcovské veřejnosti dostalo shora uvedeného hodnotícího komentáře.

Právní konstrukce judikátu Nejvyššího soudu je skutečně svrchovaně pozitivistická, neboť uvízla rigidně v textu zákona, konkrétně v ustanoveních o zastoupení, aniž viděla ratio legis občanského zákoníku, kde oferta je kvalifikovanou a definovanou aktivitou navrhovatele smlouvy, akceptace, včetně finančního plnění je rovněž zřejmá.

Přirozenoprávní pohled na věc je zjevný na všech právech obklopujících a silnějších než je ustanovení o zastoupení, ačkoli i toto zastoupení by bylo možno u agenta dovodit,

¹²⁹ Jirsa, J. O modernizaci justice, přirozeném a nadpřirozeném právu, selském rozumu a blížícím se shromáždění. Soudce 2005, č. 7, s.18.

neboť bylo zřejmé za koho je jednáno a legitimita byla zjevná i s přijetím finančního plnění.

Obdobný pojišťovací případ probrán na tomtéž fóru spočívá v tom, že jistá firma zabezpečila svoji moderní budovu elektronickým zabezpečovacím zařízením a po schválení tohoto elektronického zařízení pojišťovnou byla řádně sjednána pojistná smlouva zahrnující i pojistnou událost vloupání. K tomuto vloupání došlo zanedlouho tak, že pachatel vloupání využil závislosti budovy na přívodu elektrické energie, několik metrů od budovy vyhloubil výkop, přetl trasu elektrického napájení, takto vyřadil z činnosti elektronické zabezpečovací zařízení a budovu vyloupil. Pojistné plnění však nebylo pojišťovnou poskytnuto skrze judikát Nejvyššího soudu, neboť tento dospěl přes různorodá rozhodnutí soudů nižších stupňů k závěru, že budova nebyla vyloupena tak jak předvídá pojistná smlouva, neboť nebyla násilně otevřena.

Tak jak na případu předcházejícím nebylo respektováno ratio legis zákona, výklad opět ulpěl v rigidním textu zákona a smlouvy, neboť budova zůstala skutečně nedotčena. Je ke škodě věci, že pachatel vloupání nebyl nikdy dopaden, trestněprávní odpovědnost by zde byla naplněna, neboť byla odstraněna rozhodná překážka ke vniknutí do budovy a byly naplněny zákonné znaky skutkové podstaty trestného činu, existovaly by vedle sebe dva pravomocné rozsudky sobě blízké, a přece tak vzdálené.

Na předchozí kázuistice je patrné, že dokazování proběhlo podle pravidel, revizní princip nadřazených soudů vylučuje s vysokou mírou pravděpodobnosti procesní pochybení, mimo pochybnost zůstávají právní kvalifikace, pochybnost vzniká nad konkurujícími si principy občanského práva. Zůstává zde otázka zásadní, neboť sama spoluautorka judikátu vyjádřila bezvýhodnost z konstituovaného stavu věcí. Oba případy mají

společnou dobrou víru na neúspěšné straně soudního sporu, byla zachována patřičná právní bdělost při uzavírání smlouvy.

Proti těmto důležitým atributům právního vztahu stojí lpění na doslovném výkladu jednoho ustanovení občanského zákoníku, jehož důležitost a síla je v nepoměru proti důležitosti a síle podstaty sporu. Obecně lze postulovat, že princip, proti němuž judikát míří je výklad zákona způsobem nadřazeným všem ostatním výkladům, a to výklad ratio legis.

Důsledky každého judikátu sahají ale dál, než k právním účinkům pro účastníky sporu, ale vztahují se na další rozhodování obecných soudů, neboť právnícká kvalifikovaná veřejnost nakládá s judikáty jako s prameny práva rigidněji, než zachází angloamerické právo s precedenty, kde je vžito a dovoleno tzv. vyhledávání rozdílů. Advokáti při uplatňování stanoviska zvyšují reálně vyhlídku na úspěch ve sporu předložením judikátu, rozhodnutí odchylně od judikátu je obecnému soudu zapovězeno, argumentace vyhledávání rozdílu se nevžila. Přes skutečnost, že judikát není platným pramenem práva v českém právním řádu, zabydlel se i v textu zákona pojem „platná judikatura“, vytratil se, jak již bylo shora uvedeno původní účel judikátu.

Uvedené judikáty navíc neřeší kauzy se zřídkavým předmětem řízení, o to častější může být jejich opětovné použití.

Příklad, kdy judikát ovlivnil přístup účastníku k soudnímu řízení je rozhodnutí Vrchního soudu 5 Cmo 228/96, PrRo 97,5;265, které založilo jednou pro vždy rozhodování o nákladech řízení v případě, kdy jednu ze stran sporu zastupoval zaměstnanec-právník. Soud náhradu mzdy pracovníků navrhovatele, kteří jej zastupovali, nepřiznal, " neboť nejde o advokáty ani komerční právníky a přiznání těchto nákladů nemá oporu v žádném zákonném ustanovení.." Podstata

rozhodnutí a koncepce spočívala v tom, že právnická osoba vysílala k jednání pracovníka, který se jednání plnohodnotně účastnil a právnická osoba – strana sporu účtovala jeho mzdu za dobu jednání jako součást nákladů řízení s odůvodněním, že za dobu jednání nevykazoval tento zaměstnanec svému zaměstnavateli ekonomickou aktivitu, marnil čas soudním jednáním.¹³⁰

Některé firmy z prozíravosti a předvídání četnosti a možnosti budoucích soudních sporů dokonce pro tento účel zaměstnávali právníka.

Uvedený judikát toto právo na náhradu nákladů nepřiznal s odůvodněním, že v tomto případě za navrhovatele jednali jeho pracovníci, tedy osoby pověřené podle § 21 občanského soudního řádu. Skutečnost, že navrhovatel tyto osoby zaměstnává, že mají zařízené kanceláře opatřené kancelářskou technikou, že při své práci spolupracují s jinými pracovníky navrhovatele a tak dále není ovšem vyvolána tímto konkrétním soudním řízením ani žádným jiným určitým soudním nebo jakýmkoliv jiným určitým řízením. Smyslem jejich zaměstnávání navrhovatelem je zajištění právní agendy související s jeho podnikatelskou činností obecně, a to nejen pokud jde o agendu soudních řízení, ale i jiné právní zajištění jeho hlavní činnosti. Tedy i kdyby vůbec nebylo tohoto řízení, nezměnilo by to nic na výši mezd vyplacených jeho pracovníkům, kteří se podíleli na tomto případě a nebylo prokázáno ani, že by vůbec vznikly i jiné náklady jen v souvislosti s tímto případem, které by jinak vzniknout nemohly. Proto nelze částky uplatněné navrhovatelem nad soudní poplatek považovat vůbec za náklady tohoto řízení ve smyslu § 137 občanského soudního řádu, a to nikoliv proto, že zde nejsou uvedeny, ale proto,

¹³⁰ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 12.12.1996, sp. zn. 5Cm0 228/96.

že není prokázána jejich souvislost právě a jedině s tímto řízením. Není tedy nutné ani uvažovat, zda jde o náklady nutné a tedy ani nepřichází vůbec v úvahu jejich přiznání podle § 146 odst. 2 druhá věta občanského soudního řádu.¹³¹

Toto rozhodnutí je v rozporu s rozhodnutími, kdy plat fyzické osoby účastné na jednání bývá běžně refundován jako součást nákladů řízení, každá nepřítomnost zaměstnance na pracovišti právě pro jeho ekonomickou postrádanost je nárokem proti druhé straně sporu, navíc tento zaměstnanec byl systemizován právě pro tento účel a i kdyby nebyl, v onu dobu si neplnil úkoly s dopadem na produktivitu firmy.

Pro další soudní jednání si firmy již najímaly advokáty, neboť náklady na takové zastoupení jsou judikovány bez problémů.

¹³¹ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 12.12.1996, sp. zn. 5 CmO 228/96.

ZÁVĚR

Nebylo ambicí této práce definovat obsáhlý pojem a tematiku spravedlnosti, pokud byla tato pojmenována, potom jen pro účely úvahy ve vztahu k soudnímu rozhodnutí - rozsudku. Chci ukázat, že pro vytvoření rozsudku jsou nezbytné tři základní myšlenkové postupy vzájemně nezastupitelné a nezaměnitelné.

Tak jako je judikatorní zkušeností osvědčeno, že procesní pochybení při genezi soudního rozhodnutí může mít za následek vadu celého rozsudku, považují za stejně predikovatelné, že chyba v jedné linii úvahy, jíž vzniká rozsudek, může mít za následek vadné, a tedy nespravedlivé rozhodnutí.

Tyto myšlenkové postupy jsou: úvaha exaktně logická, při níž se postupuje algoritmovaným logickým postupem, většinou kombinací těchto postupů, z nichž všechny jsou rovnocenné, dále úvaha, jíž více nebo méně aproximujeme skutkový stav - rozdílně od stavu skutečného a konečně úvaha do značné míry subjektivní, ale složitá vznešená - úvaha o spravedlivém uspořádání věcí - úvaha ekvitní.

Procesní postup vyjevuje potřebu každé z těchto úvah postupně v různých etapách procesu, v každou chvíli je důležité mít na mysli, pro kterou úvahovou linií je vhodné místo v procesu, zde nastupuje nezbytná úvaha eklektická, tedy úvaha o výběru onoho postupu, tyto úvahy jdou vedle sebe a spolu komunikují, ač jsou odděleny.

Vzhledem k tomu, že každá z těchto úvah má své nezastupitelné místo a o výběru je nutné správně rozhodnout, je úvaha eklektická úvahou obecnou vůči všem úvahám zbývajícím, tedy zvláštním.

Lze si představit rozhodnutí, kde úvaha ekvitní bude potlačena na úkor úvahy logické, tato situace nastane u

uvedených úvah ryze procesních, také u skutkového stavu, kde můžeme tento bez dalšího podřadit pod konkrétní, většinou jednoduché zákonné ustanovení. Takovýto postup nepřipadá v úvahu jistě u rozsudků trestních, nikoli tak u usnesení trestních, tento postup je charakteristický u jednoduchých civilních kauz, tyto případy nejsou časté.

Velmi problematická bývá úvaha o spravedlnosti samotné, úvaha ekvitní, neboť pro spravedlnost neexistuje exaktní definice, jednotlivá ustanovení hmotného práva při vzájemném srovnání nemají stejnou sílu a spravedlnost jde vždy dále než do textu normy, každé rozhodnutí je individuální, bere ohled na konkrétní osoby a situaci. Zde uvnitř tohoto rozhodování je místo pro úvahu, zda a kdy vykládat právní normu pozitivisticky či pohledem přirozeného práva, střet těchto koncepcí pro soudní rozhodnutí je však více než na samostatnou práci.

Je však jisté, že úvaha exaktně logická je svrchovaně přirozenou složkou právní úvahy, neboť logika je vědou přírodní, teprve v dalších uvedených právních úvah je místo pro problematický střet pojetí přirozenoprávních a pozitivistických.

POUŽITÁ LITERATURA:

1. Arendt, H. Život ducha. I.díl. Myšlení. Praha: Aurora, 2001
2. Arzenbacher, A. Úvod do etiky. Přeložil Karel Šprunk. Praha: Zvon, České katolické nakladatelství, 1994
3. Brillouin, L. Science and Information Tudory. New York: Academic press, Inc., 1956
4. Canstein, R., V. Die rationellen Grundlagen des Zivilprozesses. Sien: 1877
5. Carnap, R., Erkenntnis 2. Berlin: Gebrüder Kopp, 1932
6. Cryan, D. a kol. Logika. Přeložil Ivo Müller Praha: Nakladatelství Portál, 2002
7. Dworkin, R. Když se práva berou vážně. Přeložil Zdeněk Masopust. Praha: Oikoymenh, 2001
8. Grunsky, W. Grundlagen des Verfahrensrecht. Universität Bielefeld, 1974
9. Hart, H.L.A. Pojem práva. Přeložil Petr Fantys. Praha: Prostor, 2004
10. Harvánek, J.a kol. Právní teorie. Brno: Masarykova univerzita v Brně
11. Hegel, G.W.F. Základy filozofie práva. Přeložil Vladimír Špalek. Praha: Academia, 1992
12. Holländer, P. Nástin filosofie práva. Praha: Vyšehrad, 2000
13. Hurdík, J., Fiala, J., Hrušková, M. Úvod do soukromého práva. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997
14. Jirsa, J. O modernizaci justice, přirozeném a nadpřirozeném právu, selském rozumu a blížícím se shromáždění. Soudce 2005
15. Kant, I. Criticque of Pure Reason K.Smith. London: 1933

16. Kelsen, H. Všeobecná teorie norem. Přeložil Milan Kubín. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2000
17. Knapp, V., Gerloch, A. Logika v právním myšlení. Praha: Ústav státní správy, 1983
18. Montesquieu, Ch. O duchu zákonů. Přeložil Stanislav Lyer. Praha: Nakladatelství právníckého knihkupectví a nakladatelství V. Linhart, 1947
19. Menger, K. Dimensions Theorie. Leipzig: Verlag und Druck B.G. Teubner, 1928
20. Patočka, J. Přirozený svět jako filosofický problém. Praha: Československý spisovatel, 1992
21. Peregrin, J. Logika a logiky. Praha: Academia, 2004
22. Popper, K.R. What can logic do for philosophy? London: The Aristotelian Society, Supp.Vol 22, 1948
23. Rawls, J. Teorie spravedlnosti. Přeložil Karel Berka. Praha: Victoria Publishing, 1995
24. Reinger, R. Methaphysik der Veirklichtkeit. Dresden: Kislinger, 1931
25. Ricoeur, P. Myslet a věřit. Přeložil Miloš Rejchrt. Praha: Kalich, 2000
26. Schelleová, I. a kol. Úvod do civilního řízení. Praha: Eurolex
27. Stavinihová, J., Macháčková, M., Michna, L. Základy civilního procesu. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2004
28. Steiner, M. Proč by právník měl znát logiku? 26.6.2000, ASPi 13283 (anotace), Právní rozhledy, 2000
29. Štěpán, J. Logika a právo. 2. doplněné vydání. Praha: C. H. Beck, 2004
30. Večeřa, M. Spravedlnost v právu. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1997

31. Weinberger, O. Norma a instituce. Přeložil Pavel Hungr. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 1995
32. Wintrová, A. Civilní právo procesní. Praha: Linde a.s., 2002
33. zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, ve znění pozdějších předpisů
34. zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád), ve znění pozdějších předpisů
35. zákon č. 94/1963 Sb., o rodině, ve znění pozdějších předpisů
36. zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů
37. zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
38. zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů
39. zákon č. 328/1991 Sb., o konkurzu a vyrovnání, ve znění pozdějších předpisů
40. zákon č. 2/1993 Sb., listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů
41. zákon č. 18/1997 Sb., o mírovém využití jaderné energie a ionizujícího záření, ve znění pozdějších předpisů

42. zákon č. 513/2001 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
43. Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky ze dne 3.2.1972, sp. zn. Rc 42/72, stanovisko Cpj 86/71
44. Rozhodnutí Nejvyššího soudu SSR ze dne 17.5.1972, sp. zn. R17/1972 shodně s R53/1972
45. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 12.12.1996, sp. zn. 5CmO 228/96
46. Nález Ústavního soudu ze dne 12.6.2001. I.ÚS 570/1999 Sb.n.ú.s, Svazek 22, nález 87
47. Rozhodnutí Nejvyššího soudu České republiky, sp. zn. 32 Odo 634/04.

SUMMARY

Justice is a term of many meanings as we can speak about many branches of it - justice of a social system, justice of dividing property, justice of the law or else the whole law-giving system.

This work is focused into some specific areas and attributes of justice of a court decree. A court decree and human behavior - behavior of the unique members of the society itself represent the last and the final phase of the legal proceedings of applying - application of law.

I would like to show that a court decree consists of a certain amount of parts. A part which is very strictly submitted to the laws of formal, predicate, and statement logic, then a part that is in a very tight connection with the justice by pondering the equitable solution, eclectic part where it is necessary to choose from a few principals and to favorise one of them because all pieces of law are not equal. Some of them just support the others, some laws are more important than others, and some principals are stronger and more complex than the others.

But there is no place for any logical mistakes or misconceptions in any of those pieces of judgement.

The law is not only important in the aspects about which it speaks but also in the aspects about which it remains silent. These gaps in the law must be filled with a proper judgement, which are made by the judge himself. That is how the judicates are brought to the very light of justice. A judicate, is a court decree, that does not have the same position in Czech system of law as a precedent has in Anglo-American system, but it is very common to handle it in the same way as if it were a precedent.

It cannot be denied, that consideration of justice depends on the subject that actually considers it depending on the circumstances of the case. On the other hand consideration based on pure logic does not depend on the subject that explicates, is exact, universal. There is always a ubiquitous fact that it is impossible to learn the whole truth about the case, the only thing we can really learn is what is proven at the court. These proven facts are compared to what we find in the law. In extreme cases, which do not happen very often, the proven circumstances correspond to the very text of the law without further consideration. These procedures can be considered only where the law is based on distinct presumption. In such a place we can consider the case without talking about justice, pure laws of logic are sufficient and accurate.

In most cases we do not have to deal only with approximation of reality but we also have to consider the individuality of each case and all proven circumstances, we also should not disregard the rules of pure logic. All logical procedures are explained and defined in certain and specified situations. Finding out of the reality has also very strict rules of logic. There is no place for talking about justice yet. The very individuality of each case manifests in the regulation in the civil branch of law that the court is only allowed to consider only what both parties request or the facts which have already been displayed.

Consideration of justice itself takes its own place in the very final part of the court procedure while comparing displayed circumstances to the law. It is a universal fact that the displayed circumstances represent a complicated system and will always be the weak part of a court verdict

because to many complicated questions has to be given a simple answer - the decision of the court in the verdict.

In this work I want to show the fragile and delicate balance between logic, equitable and eclectic approach and the necessary approximation during the long procedure of creating a court decree.

OBSAH

ÚVOD	str.3
1.ČÁST TEORETICKÁ	8
1.1. TEORETICKÉ ZÁKLADY PRÁVNÍ VĚDY A METODIKY JEJÍHO MYŠLENÍ.....	8
1.1.1. Pojetí práva, problém spravedlnosti je předmětem teorie práva - právní vědy	8
1.2. VZNIK A POTŘEBA PRÁVA, POJEM PRÁVA	13
1.2.1. Normativní právní akty	20
1.2.2. Individuální právní akty	21
1.3. SPRAVEDLNOST	23
1.4. LOGIKA PRÁVNÍCH ÚVAH	27
1.5. JAZYKOVÉ VÝRAZY, DEFINICE	31
1.5.1. Metody logických postupů při právních úvahách	40
1.6.PREDIKÁTY,PREDIKÁTOVÁ LOGIKA OBECNĚ A V PRÁVNÍ ÚVAZE.	48
1.7.PRÁVNÍ ODPOVĚDNOST JAKO LOGICKÝ FUNKČNÍ SYSTÉM	50
1.8.LOGIKA DOKAZOVÁNÍ, PODMÍNKA NUTNÁ, POSTAČUJÍCÍ	59
1.8.1.Negativní důkaz	64
1.9.LOGIKA ÚVAH PŘI OPATŘOVÁNÍ,PROVÁDĚNÍ A HODNOCENÍ DŮKAZŮ.....	66
1.10. ZÁKONY VÝROKOVÉ LOGIKY A JEJICH POUŽITÍ PŘI PRÁVNÍ ÚVAZE	72
1.10.1. Pravidlo odloučení	72
1.10.2. Zákon vyloučení třetího	73
1.10.3. Zákon sporu	74
1.10.4. Zákon dvojité negace	76
1.10.5. Zákon transpozice	76
1.10.6. Zákony implikačních sylogizmů	77
1.10.7. Poučky charakterizující alternativu	78
1.10.8. De Morganovy zákony	79
1.11. KORELACE PRINCIPŮ V CIVILNÍM PROCESU	80

2. ČÁST APLIKAČNÍ	88
2.1. CIVILNÍ PROCES	88
2.2. ZJIŠŤOVÁNÍ SKUTKOVÉHO STAVU, EKLETIKA, PRÁVNÍ APROXIMACE OBECNĚ	89
2.2.1. Krajní příklady kauz s úvahou logickou s oslabením úvahy ekvitní	96
2.2.2. Metodologie zjišťování skutkového stavu	108
2.3. FORMULACE ŽALOBY, SOUDNÍ KAUZA JAKO SYSTÉM	117
2.3.1. Návrh na zahájení řízení	117
2.3.2. Beznávrhové řízení a jeho specifika	118
2.3.3. Petit žaloby	120
2.3.4. Skutkový stav jako systém	123
2.4. SOUDNÍ ROZHODNUTÍ JAKO SYSTÉM	127
2.4.1. Ukazatele způsobu výkladu v textu zákona	132
2.5. SOUDNÍ PROCES JAKO SYSTÉM	137
2.6. SPRAVEDLNOST SOUDNÍHO ROZHODNUTÍ	145
ZÁVĚR	156
POUŽITÁ LITERATURA	158
SUMMARY	162
OBSAH	165