

Posudek oponenta disertační práce

Autor práce:	Mgr. Patrik Koželuha
Název práce:	Hranice mezi interpretací a dotvářením práva
Školitel:	Prof. JUDr. PhDr. Jan Wintr, Ph.D.
Rok odevzdání:	2022
Oponent:	JUDr. Lukáš Hlouch, Ph.D.

I. Formální stránka práce

Předložená disertační práce autora Mgr. Patrika Koželuhy čítá 187 stran včetně seznamu literatury a použitých zdrojů. Je opatřena dostatečným poznámkovým aparátem ve formě poznámek pod čarou v počtu 456. Stran literatury a pramenů lze konstatovat, že disertační práce je založena především na české teoretické literatuře (monografie, články) a ze zahraničních zdrojů dominuje francouzská a belgická odborná literatura povětšinou z 20. století. Kromě toho je dominantním zdrojem práce česká judikatura nejvyšších soudů a Ústavního soudu, naproti tomu autor nepracuje tolik s judikaturou evropskou (Soudní dvůr EU, Evropský soud pro lidská práva). Dle provedených hledání v systému Theses má práce maximální podobnost menší než 1%. Práce nepostrádá abstrakt v angličtině a klíčová slova.

II. Cíle práce

Autor si jako cíl své vědecké práce vytkl velmi náročné téma z oblasti právní metodologie, teorie právní argumentace a právní hermeneutiky. Jde mu o zkoumání prostředků dotváření práva, pomocí kterých může interpret zcela dotvořit pravidlo chování pro případ neřešený (nikoli jen normu interpretovat extenzivně či restriktivně, ale aplikovat ji na jiný případ), anebo dokonce odepřít normě v konkrétním případě možnost její aplikace. V rámci tohoto vědeckého zaměření si klade dílčí otázky, zda existuje jasný zákon a jakou funkci mají zákazy (omezení) používání analogie, či jakou úlohu hraje teleologická redukce při dotváření práva.

Z pohledu oponenta lze konstatovat, že cíle předložené práce byly uspokojivě naplněny. Práce se vysvětluje uvedené okruhy problémů z pohledu dostatečného zázemí odborné literatury, tematizuje praktické problémy a demonstruje je na analyzované judikatuře, která je korektně vybrána ze všech hlavních oborů pozitivního práva (českého právního řádu). Kriticky lze vnímat, že zahraniční literatury obvykle citované v pracích orientovaných na právní metodologii chybí hlubší vhled do německé, švýcarské a rakouské i polské literatury k tomuto tématu, přičemž absentuje i rozměr anglo-americké teorie. Tuto skutečnost také autor naznačuje již v úvodu své práce. To lze přičítat s největší pravděpodobností jazykovým preferencím autora. Předložená práce je tedy takřkajíc „rozkročena“ nad českou a frankofonní literaturou k tématu, čímž dílo místy dostává až komparativní ráz. Tím však předložená práce neztrácí na své hodnotě, naopak získává svou originalitu a na české poměry jedinečné ideové zaměření.

III. Připomínky k obsahu práce

Autor strukturuje svou disertační práci do 7 kapitol, přičemž první polovina práce je spíše teoretického rázu a ve druhé polovině se autor zabývá podrobnou analýzou judikatury, a to zejména k otázkám používání analogie v jednotlivých odvětvích právního řádu.

Dá se říci, že první tři kapitoly věnované základním metodologickým otázkám výkladu práva (Heckův model právního pojmu, otázky jasnosti právního textu či používání zpětných

zkoušek při výkladu práva (F. Bydliński). Tato část textu má spíše informativní charakter a autor nastíněné problémy hlouběji nezkoumá. Na zajímavosti nabývá text od s. 30 dále (III. kapitola), kde se autor věnuje problematice exegeze ve světle francouzské doktríny a velmi zdařile ukazuje silné a slabé stránky tohoto právně-metodologického přístupu k interpretaci práva. V textu ožívají myšlenky Portalisovy, stejně jako dalších francouzských exegetů (Demolombe). Myšlenky autora potvrzují významný přínos F. Géného jako jednoho kritiků právní exegeze k vývoji evropské právní metodologie, což je patrné i u českých autorů první poloviny 20. století (např. Jaroslav Kallab či František Rouček).

Pro další obsah práce je klíčová kapitola IV. věnovaná dotváření práva. Autor na počátku svého výkladu poněkud zjednodušuje – kelsenovsky – problém dotváření práva v tom smyslu, že jde o volbu soudu, zda „*vyplní mezeru, či zamítne žalobu*“ (s. 53). To ovšem ani zdaleka nepostihuje komplexitu situací, v nichž může docházet k dotváření práva, a to nejen soudem, ale také jiným aplikačním orgánem. Obdobně zjednodušující tvrzení autora, že v kontinentální kultuře je vyloučeno, aby soudce vystupoval jako zákonodárce, lze přičítat tomu, že autor se v této kapitole snažil o poněkud zhuštěnou prezentaci základních tezí k tématu. Přitom v tomto ohledu nelze opomenout výrazně odlišné postavení ústavních soudů z hlediska korekce platného právního řádu. Dále autor tematizuje tzv. teorii mezer, která je nepochybně pro dotváření práva významným metodologickým instrumentáři. Nechybí tu charakteristika problému mezer a diskuse o tezi tzv. logické uzavřenosti právního řádu. Dle názoru oponenta tu ovšem chybí zmínka o poměrně základním problému, a to sporu o odlišnosti interpretačních procesů od procesů dotvářejících. Dále chybí tematizace otázky, zda meze je objektivně zjistitelná: jde o výsledek objektivního poznání právního textu, anebo produkt předporozumění interpreta? Implicitně je zřejmé, že autor se opírá o hypotézu, že text může být vnímán jako objektivně jasný či nejasný (srov. pozn. č. 185 – J. M. Portalis). Oponent má za to, že v této části by výklad snesl širší záběr z hlediska zdrojů, chybí tu zmínka o přínosu volnoprávního myšlení (E. Ehrlich, H. Kantorowicz) a dalších sociologických škol (kupř. americký právní realismus) k představám o mezerách.

Podnětnou myšlenkou je připomenutí významu a smyslu čl. 4 Code Civil, kterou autor rámuje diskusi o tom, zda zákaz odepření spravedlnosti v sobě implikuje dotváření práva či nikoliv. Závěr kapitoly je věnován důležitému systematickému problému, kterým je nastavení jednotlivých oblastí právního řádu pro dotváření práva (tj. zejm. tzv. výhrady zákona implikující zákazy či omezení analogie). Jako poněkud zjednodušující působí výklad o justifikaci dotváření práva právními předpisy (s. 58 – 59), kde se již autor dotýká problematiky omezení dotváření práva prostřednictvím analogie v některých právních odvětvích. Poněkud tu uniká základní myšlenka, že výhrady zákona nejsou primárně (blokové) zákazy analogie, ale především kompetenčními vymezeními domény zákonodárce oproti delegovaným normotvůrcům. Zákazy či omezení analogie jsou teprve v kapitole V. věnované analogii dostatečně vysvětleny s představením aplikační praxe.

Kapitoly V. a VI. věnované analogii a teleologické redukci představují podle názoru oponenta nejzdařilejší část disertační práce, kde graduje úsilí autora o co nejvšestrannější uchopení praktické dimenze problému dotváření práva. I zde lze najít místa, kde jsou názory autora diskutovány, nicméně to je zcela pochopitelné vzhledem k tomu, že předmětná problematika představuje v pravém slova smyslu „tekuté písky“ právní vědy i praxe. Velmi fundovaný rozbor autor představuje u použití analogie v trestním právu hmotném a procesním, kde vystupuje do popředí zejm. polemika o vhodné metodologii výkladu tzv. blanketových skutkových podstat trestných činů (s. 70), tedy výkladu – in eventum civilní praxí dotvořených – netrestních norem pro účely soudního trestání. Oponent však považuje z hlediska systematicky práce za poněkud

nevhodné, že výklad o tzv. teorii mezer je vtělen do kapitoly o analogii, kde jinak převažují demonstrace kazuistik (srov. s. 102 a násl.) a slušela by mu více samostatná kapitola.

K samotné typologii mezer v zákoně prezentované autorem lze uvést, že vychází v základu především z Melzerovy kategorizace, která se opírá zejm. o pojetí E. Kramera a F. Bydlinského. Pozitivně lze hodnotit obohacující pohled francouzské a belgické právní teorie (Foliers, Perelman) druhé poloviny 20. století, a to zejm. představení alternativních pojmů (skutečné vs. falešné mezery, vlastní vs. předstírané mezery). Využití těchto zdrojů kompenzuje zmíněný nedostatek německé (K. Larenz, C. W. Canaris) a angloamerické literatury (R. Dworkin) či kupř. velmi populární dílo A. Baraka (*Purposive Interpretation in Law*). Autor zůstává věrný tradičnímu dělení na mezery pravé (E. Zitelmann) a nepravé, jakkoliv podle názoru oponenta je toto dělení spíše pro praxi méně významné a je v odborné literatuře pojímáno různě (srov. kupř. dichotomie normativní vs. axiologické mezery vycházející z díla C. E. Alchourróna a E. Bulygina či dělení na mezery skutečné a interpretativní). Zůstává patrný silný vliv Kelsenovy koncepce logické (technické) mezery a hledání příkladů tohoto fenoménu v aplikační praxi.

Autor přechází k problému odlišení analogie legis od analogie iuris, což je tradiční otázka, ovšem vzbuzující v teorii i praxi rozpory, které autor velmi dobře odhalil a trefně vysvětlil. V podtextu jeho výkladu se vine základní (byť nevysslovená) idea, že analogie legis i analogie iuris (tzv. juristická indukce) je minimálně částí praxe vnímána jako specifický druh systematického výkladu (jakkoliv takto tradičně není klasifikována). Právě intenzita systematické souvislosti (bráno z pohledu vnitřní systematiky práva) může být chápána jako kritérium odlišení těchto dvou forem analogie.

K výkladu teleologické redukce a její úlohy v soudcovském instrumentáriu lze podotknout, že odvaha soudů k užívání tohoto nástroje se s postupem času zvětšuje. Tento nástroj dotváření práva vyžaduje také odvahu soudce – vždyť jde o odepření užitečného účinku právní normy pro určitý okruh případů pokrytých sémantickým polem antecedentu právního pravidla. Oponent nemůže než kvitovat rozbor polemiky o tom, zda teleologická redukce může zcela odepřít účinky právnímu pravidlu, anebo je pouze omezit. V tomto ohledu nepanuje rozhodně v přístupu judiciální praxe jednota.

Celou disertační práci korunuje závěr, kde autor již spíše deskriptivně shrnul všechny klíčové dílčí přínosy jednotlivých kapitol. Samotná konečná úvaha je věnována vztahu dotváření práva a principu předvídatelnosti, kde autor dovozuje, že předvídatelnost užití nástrojů dotváření práva je snižena, a zmiňuje též vliv subjektivních faktorů.

IV. Závěr

Předloženou disertační práci považuji po formální i obsahové stránce za velmi zdařilý vstup do právně-teoretického diskursu o problémech praktické právní metodologie. Má potenciál se stát významným přínosem pro další posun v uvažování našeho právního společenství o těchto otázkách. Dílčí výtky, k nimž oponent dospěl, nic nemění na vysoké kvalitě zpracování zvoleného tématu.

Práci **DOPORUČUJI k obhajobě** před příslušnou komisí pro obhajobu disertační práce.

JUDr. Lukáš Hlouch, Ph.D.

oponent