

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Šimon Pavlas

Dispozitivní právní normy

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: prof. JUDr. Karel Beran, Ph.D.

Katedra teorie práva a právních učení

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 20. června 2024

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 145 546 znaků včetně mezer.

Šimon Pavlas

V Praze dne 20. června 2024

Poděkování

Rád bych na tomto místě poděkoval prof. JUDr. Karlu Beranovi, Ph.D., za vedení této diplomové práce, cenné rady a připomínky, jakož i vstřícný přístup při jejím zpracování.

Obsah

Úvod.....	1
1 Teoretickoprávní východiska – kogentnost, dispozitivnost, autonomie vůle a související pojmy	4
1.1 Dispozitivnost.....	4
1.2 Kogentnost	6
1.2.1 Terminologie absolutně a relativně kogentních norem	8
1.2.2 Absolutně kogentní normy	9
1.2.3 Relativně kogentní normy	9
1.3 Právo autonomní a heteronomní	10
1.4 Autonomie vůle	12
1.5 Právo veřejné a soukromé a právo kogentní a dispozitivní.....	14
2 Přístupy k rozlišování kogentních a dispozitivních norem	16
2.1 Knapp a právní intuice	16
2.2 Analýza strukturních prvků.....	19
2.2.1 Strukturní prvky kogentních a dispozitivních norem.....	20
2.2.2 Hypotéza jako prvek normy určující její kogentní (či dispozitivní) charakter.....	21
2.2.3 Jak z hypotézy poznat charakter normy?	23
2.2.4 Kritéria pro doplnění hypotézy normy	24
2.2.5 Závěr.....	32
2.3 Melzer, Tégl a teleologický výklad	34
2.3.1 Význam teleologického výkladu a jeho postavení v určování charakteru normy	34
2.3.2 Jak aplikovat teleologický výklad na posuzování charakteru norem?	36
2.3.3 Test kogentnosti.....	38
2.3.4 Závěr.....	41
2.4 Eliášův modifikovaný teleologicko-jazykový výklad.....	42

2.5	Závěr.....	45
3	Rozlišování kogentní a dispozitivních norem v judikatuře.....	47
3.1	Judikatura Ústavního soudu	47
3.1.1	Využití závěrů analýzy strukturních prvků norem	47
3.1.2	Teleologicko-axiologický výklad	49
3.1.3	Závěr.....	51
3.2	Judikatura Nejvyššího soudu.....	51
3.2.1	K charakteru norem obecně.....	52
3.2.2	Ke kritériím pro určování charakteru norem.....	52
3.2.3	Závěr.....	54
3.3	Závěr a srovnání s testem kogentnosti	55
	Závěr.....	56
	Seznam použitých zkratk.....	58
	Seznam použitých zdrojů.....	59
	Název, abstrakt a klíčová slova v českém jazyce	66
	Název, abstrakt a klíčová slova v anglickém jazyce	67

Úvod

Kogentnost a dispozitivnost jsou pojmy, se kterými se každý právník, který vystudoval některou z českých právnických fakult, během svého studia mnohokrát setkal. Možná i právě proto se jimi mnoho autorů hlouběji nezabývá¹ a bere tyto pojmy jako něco samozřejmého.

Sám KNAPP, jeden z nejvýznamnějších teoretiků české právní vědy, ve vztahu k rozpoznávání dispozitivních a kogentních norem říká: „*V této oblasti se toho ale moc nevyzkoumá a zejména se tu neobjeví nic nového.*“² A přesto právě tato oblast bude hlavním předmětem zkoumání této práce. Pro praxi nejdůležitější otázka – jak kogentní a dispozitivní právní normu rozeznat – totiž dosud uspokojivě zodpovězena nebyla.

Tato oblast je ze všech aspektů týkajících se charakteru právních norem pro praxi nejdůležitější, neboť pro právníka aplikujícího právní normu, kupříkladu § 1970 občanského zákoníku upravující výši úroků z prodlení,³ totiž není ani tak podstatné, jestli mluvíme o kogentnosti jako charakteristice právní normy či charakteristice ustanovení, ale zajímá ho, jestli může pro svého klienta v kupní smlouvě domluvit vyšší míru těchto úroků z prodlení, aby byl jeho klient lépe chráněn, respektive lépe odškodněn, v případě prodlení dlužníka.

Aby mohl právník takový konkrétní příklad správně posoudit, musí být schopen kogentní a dispozitivní normy jednoznačně rozlišit. U § 1970 občanského zákoníku je určení v něm obsažené normy jako dispozitivní velmi snadné, neboť ustanovení výslovně umožňuje se od něj odchýlit. Bohužel ne vždy přímo v ustanovení explicitně stanovenou možnost odchýlení se nalezneme. V § 517 odst. 2 občanského zákoníku 1964⁴ byla problematika ujednání míry úroků odlišné od výše stanovené nařízením vlády upravena v zásadě shodně s úpravou obsaženou v § 1970 občanského zákoníku. Pouze v § 517 občanského zákoníku 1964 ještě nebylo obsaženo ono výslovné zmocnění k ujednání odlišné výše úroků z prodlení. A právě absence výslovného zmocnění vedla soudy k tomu, že považovaly normu obsaženou v § 517 odst. 2 občanského zákoníku 1964 za kogentní, což se setkalo s velkým odporem

¹ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 1.

² Ibid.

³ § 1970 občanského zákoníku: „*Po dlužníkovi, který je v prodlení se splácením peněžitého dluhu, může věřitel, který řádně splnil své smluvní a zákonné povinnosti, požadovat zaplacení úroku z prodlení, ledaže dlužník není za prodlení odpovědný. Výši úroku z prodlení stanoví vláda nařízením; neujedná-li strany výši úroku z prodlení, považuje se za ujednanou výše takto stanovená.*“

⁴ § 517 odst. 2 občanského zákoníku 1964: „*Jde-li o prodlení s plněním peněžitého dluhu, má věřitel právo požadovat od dlužníka vedle plnění úroků z prodlení, není-li podle tohoto zákona povinen platit poplatek z prodlení; výši úroků z prodlení a poplatku z prodlení stanoví prováděcí předpis.*“

doktríny a vedlo k zahájení (či znovuotevření) debat o způsobech rozlišování kogentních a dispozitivních norem.⁵

Právě na příkladu úpravy institutu úroků z prodlení obsažené v občanském zákoníku 1964 se ukazuje potřebnost shody doktríny na metodě určování charakteru norem. MELZER i BERAN ve svých člancích, které do značné míry formovaly i tuto práci, kritizují závěry Nejvyššího soudu, jež určil právní normu obsaženou v § 517 odst. 2 občanského zákoníku 1964 jako absolutně kogentní.⁶ MELZER i BERAN se shodují na tom, že Nejvyšší soud nezvládl své rozhodnutí uspokojivě odůvodnit, a považují jej za nesprávné. Ovšem každý z jiných důvodů. MELZER se nebrání ani velmi ostré kritice BERANOVÝCH názorů.⁷ Přitom kdyby byla doktrína konzistentnější, vůbec k tomuto rozhodnutí nemuselo dojít. Soudy se totiž, jak opakovaně deklarují citací odborných autorů, snaží doktrínu respektovat či s ní alespoň vstupovat do právního dialogu.⁸

Tímto se dostáváme k výzkumné otázce a k účelu této práce: **Lze formulovat postup pro rozlišování kogentních a dispozitivních norem, který by mohl vést k větší míře konsenzu v teorii i praxi?** Autor má v úmyslu prozkoumat hlavní směry rozlišování právních norem na dispozitivní a kogentní, které se v doktríně objevují. Dále pak identifikovat postoje, které zaujímá judikatura, a formulovat vlastní postup pro rozlišování kogentních a dispozitivních norem.

Diplomová práce je členěná na tři části, které jsou dále členěny na kapitoly, a ty rozsáhlejší z kapitol dále ještě na podkapitoly. První část této práce poskytuje nezbytné teoreticko-právní základy, které jsou nutnou podmínkou pro pochopení dalšího obsahu práce. Cílem první části je představit čtenáři pojmy, které budou užívány v dalších částech, a uvést základní východiska důležitá pro rozlišování právních norem dle jejich charakteru na dispozitivní a kogentní.

⁵ Např. BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].; či MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 217 a násl. ISBN 978-80-7380-265-3.

⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2005, sp. zn. 33 Cdo 1117/2003.

⁷ MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 226 a násl. ISBN 978-80-7380-265-3.

⁸ Např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 29 Cdo 387/2016; či nálezy Ústavního soudu ze dne 19. 4. 2022, sp. zn. IV. ÚS 3423/21.

Druhá část tvoří těžiště této práce. Budou v ní rozebrány nejvýznamnější teoretické přístupy k rozlišování kogentních a dispozitivních norem a ty budou dále hodnoceny. V závěru této části se pokusíme formulovat vlastní způsob rozpoznávání dispozitivních a kogentních norem.

Ve třetí části se pak pokusíme závěry vytvořené v části druhé porovnat se soudní praxí. Budou v ní rozebrány základní přístupy, které k této problematice zaujímá judikatura, a ty budou zhodnoceny optikou teoretických závěrů části druhé.

1 Teoretickoprávní východiska – kogentnost, dispozitivnost, autonomie vůle a související pojmy

V první části této práce uvedeme pojmy kogentnosti a dispozitivnosti do kontextu právní vědy a představíme čtenáři tyto koncepty tak, aby z nich mohl vycházet v dalších částech diplomové práce. Rovněž budou v této kapitole představeny pojmy, které budeme dále potřebovat při rozlišování mezi kogentními a dispozitivními právními normami.

V první části budou zejména shrnuty teze renomovaných autorů a uvedeny do kontextu tématu práce.

1.1 Dispozitivnost

Dispozitivní právo, či také *ius dispositivum* lze přeložit z latiny jako „právo, které podléhá dispozici stran“.⁹ Tato dispozice může spočívat nejen v tom, že si strany sjednají vlastní úpravu odlišnou od znění zákona (od znění dispozitivní normy), ale také, že aplikaci té konkrétní dispozitivní normy zcela vyloučí. KNAPP se sice pozastavuje nad použitím pojmu „vyloučit“, který lze nalézt již v ustanovení § 263 obchodního zákoníku, ve kterém zákoník vyjadřoval dispozitivnost ustanovení nevyjmenovaných v tomto paragrafu slovy: „Strany se mohou odchýlit od ustanovení této části zákona nebo její jednotlivá ustanovení vyloučit,“¹⁰ ale tímto případě se nejedná o interpretaci nepřekonatelný problém. KNAPP zákonu vyčítá, že používá nepřesný pojem vyloučení ustanovení, neboť nedochází přece k vyloučení ustanovení – pouze daná dispozitivní norma adresáty v daném případě nezavazuje.¹¹ V obchodním zákoníku však, stejně tak jako v širší debatě, dochází k určitému zjednodušení. Je zcela jednoznačné, že jak zákonodárce, tak různí autoři hovořící o vyloučení normy, mluví o vyloučení její aplikace, což potvrzuje i odborná literatura.¹²

KNAPP tedy definuje dispozitivní právní normy jako ty normy, které „ponechávají subjektům práva volnost, aby si danou skutkovou podstatu upravili autonomně.“¹³ Tato definice je přesnější, než je GERLOCHOVA definice dispozitivních norem jako norem, které „nestanoví buď vůbec vlastní pravidlo chování, nebo je stanoví subsidiárně a ponechávají na

⁹ SHAW, Malcolm. *international law*. Online. Encyclopedia Britannica. 9.1.2024. Dostupné z: <https://www.britannica.com/topic/international-law>. [citováno 10.03.2024].

¹⁰ § 263 obchodního zákoníku.

¹¹ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 4-5.

¹² VEČEŘA, Miloš; GERLOCH, Aleš; BERAN, Karel; RUDENKO, Slavomír. *Všeobecná teória práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2017. s. 82. ISBN 978-80-7380-645-3.

¹³ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 54. ISBN80-7179-028-1.

*adresátech, aby si je stanovili sami...*¹⁴ Pokud by dispozitivní norma nestanovila vůbec pravidlo chování, tak bychom o ní vůbec nemohli hovořit jako o normě, neboť norma je ve své podstatě „*pravidlo stanovící, že něco má být*“.¹⁵ Dále GERLOCH ve své definici neponechává prostor pro vyloučení aplikace dispozitivní normy – tj. pro ponechání určité části právního vztahu neupravené, a to ani normou dispozitivní ani normou autonomní.

Nejjednodušší, a pravděpodobně i nejvíce vystihující, definici dispozitivních norem nabízí BERAN, který vyzdvihuje podmíněčnou a subsidiární působnost dispozitivních norem.¹⁶ To jsou totiž jejich nejdůležitější vlastnosti. Dispozitivní normy působí pouze v případě, kdy si strany neujednaly něco jiného – tedy subsidiárně, podpůrně – a v případě, kdy strany samy dobrovolně vstoupí do určitého vztahu, který je upraven dispozitivní normou – tedy podmíněčně.

Je nutné si ovšem uvědomit, že v případě, kdy si strany nezvolí své vlastní pravidlo chování a dispozitivní norma nabyde své účinnosti, bude strany donucovat stejně jako by se jednalo o normu kogentní – bude tedy možné domáhat se jejího dodržování s pomocí státní moci. Dle ZUKLÍNOVÉ se jedná o tzv. kogentní prvek v dispozitivní normě.¹⁷ BERAN se ovšem proti tomuto náhledu vymezuje. Dle něj se pojem kogentnosti a dispozitivnosti váže zejména k možnosti aplikace smluvního ujednání stran namísto dispozitivního ustanovení zákona, a nikoliv k donucujícímu aspektu normy.¹⁸ Kdyby právní norma tento donucující aspekt neměla, nemohli bychom o ní totiž vůbec hovořit jako o normě.

Zajímavým příspěvkem do diskurzu o dispozitivních normách přispěl také HOLLÄNDER, který zdůraznil jejich dvojí povahu jako norem zmocňovacích a norem chování.¹⁹ Z výše uvedených definic totiž nemusí být zcela zjevné, že primárním účelem dispozitivních norem je umožnit stranám upravit si své poměry dle své vůle a naplnit tak

¹⁴ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 55. ISBN978-80-7380-023-9.

¹⁵ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 147. ISBN80-7179-028-1.

¹⁶ DVOŘÁK, Jan; ŠVESTKA, Jiří; ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanské právo hmotné. Díl první, Obecná část*. 2., aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016. s. 134. ISBN 978-80-7552-187-3.

¹⁷ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou - Svazek I - Předmět úpravy a její základní zásady (§ 1-14)*. Online. CODEXIS publishing, 01.09.2018. Dostupné z: CODEXIS®, doplněk LIBERIS®,

https://next.codexis.cz/legislativa/CR26785_2024_04_01?souvisejici=CR26785&pravyPanel=komentar&datoVZdroj=komentare&souvisejiciCast=paragraf1&strana=1&jenNejnovejsi=true&limit=10&idKomentar=LIBERIS77437&hash=paragraf1#paragraf1. [citováno 22.02.2024].

¹⁸ BERAN, Karel. Posudek oponenta k práci: SZMUDA, Jozef. *Kogentnost a dispozitivnost nového práva obchodních společností*. Praha, 2018. Dizertační práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra obchodního práva, 25. 9. 2018. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103096>.

¹⁹ HOLLÄNDER, Pavel. *Dvojí povaha dispozitivní právní normy*. In: VOPÁLKA, Vladimír; SLÁDEČEK, Vladimír; MIKULE, Vladimír (eds.). *Veřejná správa a právo*. Pocta prof. JUDr. Dušana Hendrychovi. Praha: C. H. Beck, 1997. s. 378. ISBN 80-7179-191-1.

v maximálním možné míře ideály svobody a autonomie vůle, na kterých je náš právní řád postaven. Až v případě, kdy tak neučiní, nastoupí povaha dispozitivních norem jako norem chování v plném měřítku.

Je vhodné také upozornit na funkci dispozitivních norem jako určitého měřítka spravedlnosti.²⁰ Dispozitivní normy, byť umožňují stranám upravit si své právní poměry dle jejich vůle, ve své podstatě představují takové uspořádání poměrů stran, které je dle zákonodárce neutrální a spravedlivé.²¹

Dle MELZERA se ani od dispozitivní normy není možné odchýlit neomezeně. Pokud se bude odchýlení přičít kupříkladu dobrým mravům, bude sankcionováno stejně, jako by došlo k zakázanému odchýlení od normy kogentní.²² MELZER tuto problematiku rozebírá právě v souvislosti s dispozitivitou právních norem, ovšem dle BERANA tyto limity autonomie vůle, které ve své podstatě vychází z § 1 odst. 2 občanského zákoníku, souvisí spíše s neplatností právního jednání, která ovšem nemusí nutně souviset s dispozitivitou právní normy.²³

1.2 Kogentnost

Kogentní právní normy zavazují adresáta bezvýhradně. Slovy KNAPPA „normy kogentní (*imperativní, donucující, ius cogens*) zavazují své adresáty bezvýhradně a musí být na danou skutkovou podstatu aplikovány vždy. Tím tedy zároveň vylučují jakoukoli autonomní tvorbu práva na danou skutkovou podstatu.“²⁴ Pojetí kogentnosti právních norem se historicky příliš neměnilo. I všechny novější odborné publikace se na jádru definice kogentních právních norem shodují – považují je za normy, od kterých se nelze odchýlit.²⁵

Rozdíl už ovšem lze spatřovat v rozsahu, v jakém autoři definují kogentní právní normy. Zatímco GERLOCH i KNAPP hovoří o právních normách, od kterých se nelze

²⁰ BARTA, Heinz. *Zivilrecht: Grundriss und Einführung in das Rechtsdenken*. Wien: WUV, 2004. s. 424. ISBN 3-85114-715-4.

²¹ HESSELINK, Martijn W. *Non-Mandatory Rules in European Contract Law*. Online. In: Salomons, Arthur F.; de Vries, Gerardus J. P. (eds.). *Pro forma? Essays on the Role of Formal Rules and Formal Requirements in Private Law*. Den Haag : Boom Juridische uitgevers 2006. s. 139–174. Dostupné z: <https://doi.org/10.1515/ercl.2005.1.1.44>. [citováno 03.03.2024].

²² MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.). *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 220. ISBN 978-80-7380-265-3.

²³ BERAN, Karel. Posudek oponenta k práci: SZMUDA, Jozef. *Kogentnost a dispozitivnost nového práva obchodních společností*. Praha, 2018. Dizertační práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra obchodního práva, 25. 9. 2018. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103096>. [citováno 10.6.2024].

²⁴ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 53-54. ISBN80-7179-028-1.

²⁵ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 55. ISBN978-80-7380-023-9.

odchýlit jakýmkoliv projevem vůle adresáta, tedy ani jednostranným projevem vůle,²⁶ BERAN zmiňuje konkrétně smluvní strany jako adresáty kogentních norem, kteří se od nich svým ujednáním nemohou odchýlit.²⁷ Je ovšem nutno podotknout, že v kontextu jiných BERANOVÝCH publikovaných děl je vhodné výše zmíněné vnímat spíše jako vyzdvižení role smluvních stran jako adresátů kogentních norem, kteří se od norem dispozitivních odchyľují nejčastěji. BERAN sám totiž, na rozdíl od BEJČKA,²⁸ považuje normy upravující jednostranná právní jednání eo ipso za kogentní. Respektive uvažuje: „*Jestliže tedy právo spojuje vznik, změnu nebo zánik subjektivního práva s jinou právní skutečností, než je smlouva, potom je třeba usuzovat na jeho kogentní charakter.*“²⁹ Tyto spory jsou ovšem ve vztahu k charakteristice kogentnosti právních norem spíše vedlejší a nabírají na významu až v dalších kapitolách této práce, zejména v kapitole věnující se rozboru strukturních prvků právních norem.

Pro potřeby této práce je tedy hlavním závěrem, že se jedná o normy, od kterých se nelze autonomním projevem vůle odchýlit.

V praxi je ovšem situace ohledně charakteristiky kogentních právních norem komplikovanější. Zejména palčivá se ukázala být otázka, jestli jsou kogentní právní normy kogentní bezpodmínečně – tj. jestli při dosažení účelu právní normy bude i nadále aplikován jejich vynucující charakter. Tento diskurz rozvířilo rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 31 Cdo 3986/2009, ve kterém Nejvyšší soud dovedl, že pro prohlášení smlouvy o převodu majetku za neplatnou je nutné kromě samotného porušení kogentního ustanovení také poškození osoby, na jejíž ochranu je ustanovení určeno. Dle tehdejší úpravy obsažené v obchodním zákoníku totiž bylo nutné, aby posudek ve vztahu k ocenění převáděného majetku vypracoval znalec jmenovaný soudem. K tomu v tomto konkrétním případě nedošlo, a přesto

²⁶ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 53-54. ISBN80-7179-028-1.; GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 55. ISBN978-80-7380-023-9.

²⁷ DVOŘÁK, Jan; ŠVESTKA, Jiří; ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanské právo hmotné. Díl první, Obecná část*. 2., aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016. s. 134. ISBN 978-80-7552-187-3.

²⁸ BEJČEK, Josef. *Je lhůta k uveřejnění a zaslání pozvánky na valnou hromadu akciové společnosti stanovena kogentně?*. Online. Právní rozhledy, 2019, č. 12. s. 440-444. Dostupné z: <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfpxa4s7gez6427gq2da&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 03.03.2024].

²⁹ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 09.03.2024].

smlouva o převodu nebyla prohlášena za neplatnou, neboť nedošlo k poškození společnosti, pro jejíž ochranu bylo toto ustanovení určeno.³⁰

Interpretace tohoto rozhodnutí může vést k různým závěrům. Některé vedla spolu novou koncepcí kogence v občanském zákoníku z roku 2012 až k obecné skepsi ohledně postavení kogence v moderním právu – hovoří o kogenci na ústupu a polemizují o možném odchýlení se od kogentních norem, pokud bude zachován jejich účel.³¹ V souladu s MALIŠOVOU ovšem autor této práce považuje takové závěry za příliš striktní. Není totiž možné se nepromyšleně zbavovat institutů, na kterých je tuzemská právní věda postavená (a ani je nepromyšleně transformovat).³²

Výše zmíněný rozsudek Nejvyššího soudu nevedl k zásadnímu překopání koncepce kogentnosti prostřednictvím soudních rozhodnutí, která by prohlašovala kogentní normy za dispozitivní. Nehledě na to, že v tomto případě se jako nejjednodušší vysvětlení nabízí pojetí rozebírané normy jako relativně kogentní (byť se jedná o určitou modifikaci konceptu rozebraného v podkapitole 1.2.3 níže).

1.2.1 Terminologie absolutně a relativně kogentních norem

V tento moment je nutné se pozastavit u terminologie, která se týká rozlišování mezi normami, které v této práci nazýváme jako „absolutně“ a „relativně“ kogentní. V české právní teorii se standardně objevují tři terminologické proudy. Jeden pochází od LAVICKÉHO, který jej dále odvozuje z německé právní teorie. LAVICKÝ dělí právní normy právě na „relativně“ a „absolutně“ kogentní.³³ Stejnou terminologii pak používá i ELIÁŠ.³⁴ Jinou terminologii zavedl ŠVESTKA, který pro normy relativně kogentní používá pojem

³⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3827/2009.

³¹ SZOSTOK, David. *Kogence na ústupu?*. Online. Právní rozhledy, 2018, č. 23-24. s. 838-841. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhbpxa4s7gizv6mrul5zv6obtha&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 11.03.2024].

³² MALIŠOVÁ, Tereza. *K myšlenkám ohledně ústupu kogentních norem v občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2019, č. 6. s. 213-216. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfpxa4s7gzpxgxzsgezq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 10.03.2024].

³³ LAVICKÝ, Petr. *§ 1 [Soukromé a veřejné právo; dispozitivnost; zakázaná ujednání]*. Online. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 16, marg. č. 68. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgfpwk5tlgi2s443cl4zdamjsl44dsx3qmyyq>. [citováno 12.06.2024].

³⁴ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgvpweyk7hfpkxgzrzm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 12.06.2024].

„jednostranně kogentní“.³⁵ Pro normy absolutně kogentní zvláštní pojem nezavádí. Nazývá je prostě „kogentními normami“ bez dalších přívlastků. BERAN, pravděpodobně pro jednoznačnější odlišení těchto kategorií, pak ke ŠVESTKOVĚ „jednostranně kogentním normám“ přidává druhý pojem, a to „obousměrně kogentních norem“.³⁶ Třetí terminologický směr pak zaujímají MELZER s TÉGLEM, kteří pro relativně kogentní normy používají pojem „polokogentní normy“, odvozený z německého „*halbzwingende Normen*“. Normy absolutně kogentní pak stejně jako ŠVESTKA nazývají „kogentními“ bez přívlastku.³⁷

V této práci nadále budeme využívat terminologii používanou LAVICKÝM a ELIÁŠEM. Pojmy relativně kogentních a absolutně kogentních norem spolu se zastřešujícím pojmem kogentních norem, který zahrnuje obě kategorie, poskytují jednoznačný způsob rozlišování kogentních norem s odlišnými aspekty.

1.2.2 Absolutně kogentní normy

Absolutně kogentní normy jsou normy, od kterých se nelze jakkoliv odchýlit. Nelze se od nich odchýlit kterýmkoliv „směrem“, tj. ve prospěch kterékoliv ze stran.

Příkladem může být § 2801 odst. 3 občanského zákoníku, který říká, že povinné pojištění nelze přerušit, dokud trvají zákonné důvody existence povinného pojištění.³⁸ Jedná se o ustanovení bezpochyby kogentní, a to absolutně. Neexistuje jakákoliv možnost se od tohoto ustanovení odchýlit ve prospěch kteréhokoliv subjektu (ani pojistitele, ani pojistníka či pojištěného), a to v rámci zachování veřejného pořádku.³⁹

1.2.3 Relativně kogentní normy

Do určité míry mezistupněm mezi kogentními normami a dispozitivními normami jsou relativně kogentní normy, které umožňují takové odchýlení se od právní normy, které

³⁵ ŠVESTKA, Jiří. § 2 [Vznik občanskoprávních vztahů; rovné postavení subjektů; zásadní dispozitivnost občanskoprávních úprav]. Online. In: ŠVESTKA, Jiří, SPÁČIL, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. Občanský zákoník I, II. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 57-58, marg. č. 17. Dostupné z: <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembqhfpxk5tlgqxhgys7ge4tmnc7gqyf64dggii#>. [citováno 12.06.2024].

³⁶ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 13.06.2024].

³⁷ MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117. Praha: Leges, 2018. s. 63. ISBN 978-80-87576-73-1.

³⁸ § 2801 odst. 3 občanského zákoníku.

³⁹ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembgvpweyk7hfpngxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 24.03.2024].

nenarušuje zájmy chráněné právní normou.⁴⁰ V našem právním řádu jsou relativně kogentní normy typické kupříkladu pro právo ochrany spotřebitele, kde občanský zákoník v § 1812 odst. 2 říká, že k „*ujednáním odchylovajícím se v neprospěch spotřebitele od ustanovení zákona stanovených k ochraně spotřebitele se nepřihlíží.*“⁴¹ Z tohoto ustanovení lze pak snadno výkladem *a contrario* dovodit, že k ujednáním, které naopak ve prospěch spotřebitele jsou, se přihlíží. Jedná se tak o jednoznačný příklad relativně kogentních norem. Za poznámku stojí, že samotný § 1812 odst. 2 občanského zákoníku obsahuje normu absolutně kogentní. Pouze normy, které jsou obsahem jiných ustanovení zákona, jejichž účelem je ochrana spotřebitele, jsou kogentní relativně. Zákonodárce při psaní zákona považoval za nutné chránit pouze spotřebitele, a nikoliv podnikatele, který spotřebiteli poskytuje služby, neboť ten je považován za silnější stranu a není pravděpodobné, že by mu spotřebitel byl schopen vnutit pro něj nevýhodné podmínky proti jeho vůli.

Je nutné si ovšem uvědomit, že i v případě relativně kogentních norem by měl být veřejný zájem na ochraně normou upravených vztahů velmi intenzivní, respektive by neměl být méně intenzivní než u norem absolutně kogentních. Kogentní normy totiž natolik omezují lidskou vůli a svobodu, že by se k omezení lidského jednání kogentními normami mělo přistupovat pouze v situacích, kdy je chráněný zájem natolik intenzivní, že nepostačí regulace dispozitivní normou.⁴² Nejčastěji se relativně kogentní normy projeví právě v případě, kdy zákonodárce považuje pouze jednoho z účastníků právního vztahu za hodného ochrany kogentním právem a druhého, většinou silnějšího či zkušenějšího, nechává, aby si chránil své právní postavení sám. Další z případů, kdy je vhodné použít relativně kogentní normu nastává, když zákonodárce považuje za nutné stanovit pouze minimální standard ochrany veřejných zájmů. Kromě spotřebitelského práva můžeme vidět užití relativně kogentních norem například v oblasti norem upravujících nájem bytu.⁴³

1.3 Právo autonomní a heteronomní

S pojmy práva kogentního a dispozitivního dále velmi úzce souvisí pojmy práva autonomního a heteronomního. Právo heteronomní je právo dané lidem „zvenčí“.⁴⁴ KNAPP

⁴⁰ LAVICKÝ, Petr. *§ 1 [Soukromé a veřejné právo; dispozitivnost; zakázaná ujednání]*. Online. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 16, marg. č. 68. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgfpwk5tlgi2s443cl4zdamjlsl44dsx3qmyyq>. [citováno 10.03.2024].

⁴¹ § 1812 odst. 2 občanského zákoníku

⁴² KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 55. ISBN80-7179-028-1.

⁴³ § 2235 odst. 1 občanského zákoníku.

⁴⁴ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 6.

říká, že heteronomní právo „působí vůči všem (*erga omnes*), kdežto autonomní právo působí jen *inter partes*, tj. jen mezi těmi kdo je vytvořili. Jenže tato pravda je sice věčná, ale jen relativní, a to zejména v tom smyslu, že platí jen v oboru úvahy týkající se rozsahu platnosti právní normy, tzn. množiny jejích adresátů. (A i v tomto oboru úvahy je to pravda hodně zjednodušená.)“⁴⁵ V tento moment považujeme za nutné alespoň jeden aspekt KNAPPOVY definice uvést na pravou míru (či alespoň omezit KNAPPEM otevřeně přiznávané zjednodušení). Heteronomní normy jsou sice adresovány předem neomezenému množství subjektů, ale nikdy nemůžou zavazovat všechny bez rozdílu. KNAPP si zcela jistě byl vědom, že heteronomní normy mohou zavazovat osobu v případě uzavření kupříkladu konkrétní kupní smlouvy až po jejím uzavření a že bez tohoto projevu vůle (uzavřít kupní smlouvu) by se ani tyto heteronomní normy nematerializovaly, a tuto osobu tak nezavazovaly. Je ovšem otázkou, jestli KNAPP vzal v potaz, že ne všechny právní normy mají vůbec ambici působit *erga omnes*. Kupříkladu mnoho právních norem adresovaných veřejné správě či právnickým osobám obchodovaným na kapitálových trzích nikdy občana – fyzickou osobu – z logiky věci ani zavazovat nemůže.

Pro určování charakteru konkrétních norem je ovšem mnohem důležitější uvědomit si, kde autonomní právo může vznikat. Opět slovy KNAPPA:

Autonomní norma totiž vzniká tam, kde právo

- a) *mlčí (aniž ovšem vylučovalo tvoření autonomní normy),*
- b) *autonomní úpravu výslovně dovoluje, resp. nařizuje, jako je tomu v případě různých paraprávních norem (např. stanov, jednacích řádů, domovních řádů atd.),*
- c) *autonomní úpravu implicitě dovoluje stanovením norem dispozitivních.*⁴⁶

Jaký je tedy vztah mezi normami kogentními a dispozitivními a normami autonomními a heteronomními? Jak normy dispozitivní, tak normy kogentní jsou normami práva heteronomního. Na tom se shodují doktrína i judikatura.⁴⁷ Ovšem normy dispozitivní,

⁴⁵ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 6-7.

⁴⁶ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 7.

⁴⁷ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgvpweyk7hfxgxrzm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 24.03.2024].; BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview->

na rozdíl od norem kogentních, mohou ustoupit do pozadí a dát přednost autonomnímu právu, které působí pouze *inter partes*. Státem ovšem bude toto autonomní právo v případě jeho použití vymáháno s úplně stejnou silou jako právo heteronomní.⁴⁸ KNAPP právě v subsidiaritě dispozitivních norem – v tom, že umožňují autonomní normotvorbu – spatřuje hlavní rozdíl mezi normami kogentními a dispozitivními. Je zde možné spatřit paralelu s výše zmiňovaným zmocňovacím charakterem dispozitivních norem, který zmiňuje HOLLÄNDER. Ten totiž ve své podstatě vystihuje oblast autonomní normotvorby zmíněnou v bodě c) výše.

1.4 Autonomie vůle

Zajímavý výklad pojmu autonomie, obzvláště v návaznosti na výše probírané pojmy autonomního a heteronomního práva, nabízí Ottův slovník naučný, který autonomii definuje jako „svězákonost, stav, v němž kdo se spravuje zákony vlastními“.⁴⁹ Pro celý pojem autonomie vůle je nejpřiléhavější definice, kterou nabízí BERAN. Dle něj se nejedná pouze o projev svobodné vůle se sám rozhodovat, ale také o právní zásadu, kterou je třeba chránit.⁵⁰ Autonomie vůle tedy spočívá nejen v rozhodnutí, zda ta která osoba uzavře či neuzavře smlouvu či zda učiní či neučiní právní úkon, ale také ve svobodném určení obsahu této smlouvy či úkonu.

Jak uvidíme níže, velmi často nakonec dochází k rozlišování mezi kogentními a dispozitivními normami na základě porovnávání hodnot chráněných právním řádem. Přestože jsou to normy dispozitivní, které mohou ustoupit autonomní normotvorbě, je autonomie vůle jako jedna z právním řádem chráněných hodnot často chráněna dovolujícími kogentními právními normami, které umožňují autonomii vůle aplikovat – jedná se o tzv. dispoziční autonomii.⁵¹ Příkladem může být ustanovení § 1746 odst. 2 občanského zákoníku, které stranám umožňuje uzavřít smlouvu, která není upravena jako zvláštní smluvní typ. Toto

[document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search](#), [citováno 22.03.2024].; či nález Ústavního soudu ze dne 19. 4. 2022, sp. zn. IV. ÚS 3423/21.

⁴⁸ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 6-10.

⁴⁹ OTTO, Jan. *Ottův slovník naučný: Illustrovaná encyklopedie obecných vědomostí*. Online. Druhý díl. Alquerie - Ažušak. fotoreprint pův. vyd. Praha: Paseka;Argo, 1996. s. 1082. Dostupné z: <https://www.digitalniknihovna.cz/nkp/uuid/uuid:7e11fe20-043e-11e5-95ff-5ef3fc9bb22f>. [citováno 26.03.2024].

⁵⁰ BERAN, Karel. *Pojem osoby v právu: (osoba, morální osoba, právnická osoba)*. Praha: Leges, 2012. s. 69. ISBN 978-80-87576-06-9.

⁵¹ BERAN, Karel. Posudek oponenta k práci: SZMUDA, Jozef. *Kogentnost a dispozitivnost nového práva obchodních společností*. Praha, 2018. Dizertační práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra obchodního práva, 25. 9. 2018. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103096>. [citováno 15.6.2024].

ustanovení je kogentní a zároveň umožňuje stranám využít jejich autonomii vůle a uzavřít například leasingovou či rámcovou smlouvu.⁵² Pokud by strany mezi sebou aplikaci ustanovení § 1746 odst. 2 občanského zákoníku vyloučily, a pak přesto leasingovou smlouvu uzavřely, je jejich autonomie vůle chráněna právě kogentností tohoto ustanovení. Ta totiž zajistí, že leasingová smlouva uzavřená v rozporu s předchozím ujednáním stran vylučujícím aplikaci § 1746 odst. 2 občanského zákoníku bude přesto platná.

Tím se opět dostáváme k právu autonomnímu a heteronomnímu. Součástí autonomie vůle je tedy jak možnost využít dispoziční autonomii, jejímž prostřednictvím strany realizují dovolení některé kogentní normy, tak i možnost vytvářet právo autonomní, odlišné od dispozitivních norem. Přičemž tato možnost je ve svém rozsahu zásadně korigována normami kogentními.

Ochrana autonomie vůle v českém právním řádu vychází z čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, který říká: „Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“⁵³ KNAPP upozorňuje, že tato formulace ve své podstatě poukazuje na to, že zákon jako takový sám o sobě omezuje svobodu člověka,⁵⁴ jejíž součástí je i autonomie vůle. Dále ovšem poukazuje na to, že právě normy dispozitivní jsou slabší než lidská vůle, tedy dávají lidské vůli přednost a svobodu. A naopak normy kogentní lidskou vůli nerespektují a právní stav jimi určený je na lidské vůli nezávislý.⁵⁵

Z výkladu výše spatřujeme, že byť je autonomie vůle jako taková chráněna často kogentními normami, jsou to právě dispozitivní normy, které dávají autonomní normotvorbě prostor tím, že mohou ustoupit do pozadí a být nahrazeny pravidly autonomního původu. Dispozitivní právní normy by proto při výkladu právních ustanovení měly mít přednost a

⁵² ŠILHÁN, Josef. *§ 1746 [Typové a inominátní smlouvy]*. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace)*. Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 13. Dostupné z: <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpw2nrql4zc443cl4zdamjsl44dsx3qmyytonbw&refSource=toc#>. [citováno 15.6.2024].

⁵³ Čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod

⁵⁴ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 8.

⁵⁵ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 8-9.

nemělo by, slovy ELIÁŠE, docházet k „přepjatému dovozování kogentnosti“,⁵⁶ a to mimo jiné i z důvodu ústavní ochrany autonomie vůle.⁵⁷

1.5 Právo veřejné a soukromé a právo kogentní a dispozitivní

Častým problémem, se kterým se při debatách o právu kogentním a dispozitivním setkáme, je zaměňování kogentního práva s právem veřejným a dispozitivního práva s právem soukromým.⁵⁸ To ovšem v žádném případě není možné. Pokud by vložení rovnítka mezi tyto pojmy možné naopak bylo, nemuseli bychom se v této práci dopodrobna zaobírat rozlišováním norem dle jejich charakteru, ale mohli bychom si výrazně pomoci rozlišením, kdy spadá daná norma do práva soukromého a kdy do práva veřejného.

Jistě je pravda, že kogentní normy se typicky nacházejí v právu veřejném (včetně práva procesního) a normy dispozitivní v právu soukromém, ale rozhodně tyto pojmy nelze ztotožňovat.⁵⁹ Kogentní normy slouží i v právu soukromém svému účelu, kde pomáhají chránit základní hodnoty, na kterých soukromé právo stojí, a tak stanovují limity autonomní úpravy.⁶⁰ Oproti tomu i normy dispozitivní mají svůj smysl v právu veřejném. Poskytnutí prostoru pro úpravu poměrů účastníků právních vztahů umožňuje lépe provádět správu věcí veřejných, což se projevuje kupříkladu na institutu veřejnoprávní smlouvy.⁶¹ Stejně tak mají dispozitivní normy své místo i v procesním právu v institutu prorogace, která účastníkům právních vztahů umožňuje zvolit pro ně nejvýhodnější soudiště.⁶²

Přesto otázka, jestli se pohybujeme ve veřejném či soukromém právu, má na určování charakteru právních norem vliv. V soukromém právu, a zejména v právu občanském, které

⁵⁶ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgvpweyk7hfpngxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

⁵⁷ Čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.

⁵⁸ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 3.

⁵⁹ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 55. ISBN978-80-7380-023-9.

⁶⁰ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

⁶¹ JEMELKA, Luboš; PONDĚLÍČKOVÁ, Klára; BOHADLO, David. § 159 [Znaky veřejnoprávních smluv]. In: JEMELKA, Luboš; PONDĚLÍČKOVÁ, Klára; BOHADLO, David. Správní řád. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 1001, marg. č. 1. Dostupné z: <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpwk232gizdalttmjptembqgrptkmbql5ygmjvhe>. [citováno 25.03.2024].

⁶² KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 3.

lze považovat za jádro soukromého práva, hovoříme dokonce o „zásadě dispozitivity právních norem“.⁶³

To znamená, že by dispozitivní charakter soukromoprávních norem měl být presumován. Pouze v případě, že se objeví nějaký společenský zájem, který je natolik intenzivní, že převáží nad zájmem na zachování prostoru pro autonomní úpravu stran, můžeme označit normu chránící tento silnější zájem za kogentní.⁶⁴

⁶³ LAVICKÝ, Petr. *§ 1 [Soukromé a veřejné právo; dispozitivnost; zakázaná ujednání]*. Online. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 16, marg. č. 68. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgfpwk5tlgi2s443cl4zdamjsl44dsx3qmyyq>. [citováno 25.03.2024].

⁶⁴ Ibid.

2 Přístupy k rozlišování kogentních a dispozitivních norem

V první části této práce jsme se seznámili s teoretickými pojmy kogentní a dispozitivní právní normy. V druhé části se dostaneme k těžišti práce, a to ke způsobům rozlišování kogentních a dispozitivních norem. V současnosti lze identifikovat v české právní vědě tři až čtyři základní přístupy, kterým budou věnovány jednotlivé kapitoly této části diplomové práce. Proč je existence tohoto čtvrtého přístupu sporná bude vysvětleno v první kapitole této části.

2.1 Knapp a právní intuice

KNAPP se praktickým rozlišováním kogentních a dispozitivních norem příliš nezabýval. Jak již bylo řečeno, nepovažoval totiž za pravděpodobné, že by se v oblasti rozlišování právních norem dalo vyzkoumat mnoho nového.⁶⁵ Nicméně hned v dalším odstavci zde citovaného textu KNAPP tvrdí, že „*např. nikdo nepochybuje, že § 8 odst. 2 obč. zák. [občanského zákoníku 1964, pozn. autora], který definuje zletilost, nebo § 119 odst. 2 obč. zák. [občanského zákoníku 1964, pozn. autora], který definuje věc movitou, jsou kogentní.*“⁶⁶ Přitom se najde minimálně několik právních autorit, které by s těmito tvrzeními nesouhlasily.

Například TÉGL by zcela jistě KNAPPOVI oponoval tím, že se přeci nejedná o právní normu, ale o právní definici nemovité věci, a ta jako taková vůbec nemůže být ani dispozitivní ani kogentní.⁶⁷ S TÉGLEM pak souhlasí i MELZER, dle kterého nelze hovořit o dispozitivnosti či kogentnosti ustanovení obsahujícího definici nemovité věci, ale až navazujících ustanovení, které tuto definici užívají.⁶⁸ Naopak s KNAPPEM souhlasí důvodová zpráva k občanskému zákoníku, která říká, že: „*Nikdo např. nepochybuje, že právní pravidla stanovující, jak vzniká manželství nebo které věci jsou nemovité a které věci jsou zastupitelné, jsou kogentní.*“⁶⁹ Dlužno poznamenat, že i dle znění důvodové zprávy, které se nápadně podobá KNAPPOVĚ formulaci citované výše, lze předpokládat, že právě KNAPP sloužil jako inspirační zdroj tohoto východiska. Není bez zajímavosti, že judikatura Nejvyššího soudu, byť prozatím ojedinelá, se přidala spíše na stranu KNAPPA, když říká:

⁶⁵ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 1.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ TÉGL, Petr. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek III. § 419-654. Praha: Leges, 2013. s. 207. ISBN 978-80-7502-003-1.

⁶⁸ MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 222-223. ISBN 978-80-7380-265-3.

⁶⁹ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. s. 32.

„Část, kterou uvedené zákonné ustanovení definuje institut podpojištění, má povahu kogentní, neboť to vyplývá ze samotného smyslu a účelu tohoto ustanovení institut podpojištění vymezit.“⁷⁰ Jakousi střední cestu pak volí ELIÁŠ, který říká, že „kategorické závěry tohoto typu nutně selhávají. Není např. pochyb, že zákonné vymezení středu měsíce jeho patnáctým dnem (§ 606 odst. 1 o. z.) nebrání smluvním stranám ujednat si, že se středem měsíce – pokud jde o jejich vzájemná práva a povinnosti – bude rozumět období od 14. do 16. dne měsíce. Naproti tomu bychom asi nenašli soudce, který by přiznal právní relevanci ujednání, jímž by strany např. prohlásily včelí úl za právnickou osobu, psa za věc nemovitou nebo pozemek za věc movitou.“⁷¹

Předchozí odstavec slouží zejména k ilustraci rozdílů v náhledech právní vědy na rozsah kogentnosti právních norem. Je pravda, že výše rozebíraný problém kogentnosti (či dispozitivnosti) právních definic je problémem spíše sémantickým, ale jednoznačně ukazuje, že debata zdaleka není uzavřena a nelze souhlasit s KNAPPOVÝM názorem, že se v této oblasti „zejména neobjeví nic nového.“⁷²

KNAPP ve výše citovaném článku *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)* přišel také s velmi odvážnou tezí, že se „není-li to řečeno explicitě v zákoně, kogentní a dispozitivní normy se někdy poznají podle v zákonu použitých standardních formulací a někdy se spolehlivě poznají interpretací. Velmi často, a řekl bych většinou se ze zákonu spolehlivě nepoznají. A přece je právníci v praxi vždy poznají. Poznají je prostě intuicí, která – ač v teorii opomíjena či dokonce zavrhována – je nezbytným prostředkem poznání, a to nejen praktického, ale beze vší pochybnosti i vědeckého. Nejde ovšem o nějakou nadpřirozenou, metafyzickou intuici, ale o intuici velmi přirozenou, opírající se o obecný základ právnického vzdělání a jím získaného právnického způsobu myšlení a také o některé obecné teoretické poznatky, které se ukládají v „zásobárně“ lidské mysli.“⁷³ Tuto citaci je nutné rozdělit na dvě části. Velmi problematická je totiž zejména první část této citace – po slova „Poznají je prostě intuicí...“ Jak jsme mohli vidět výše, právníci kogentní a dispozitivní normy vždy rozhodně nepoznají. A také by to nemělo být jen a pouze „prostě

⁷⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 1. 2014, sp. zn. 23 Cdo 2420/2012.

⁷¹ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgvpweyk7hfpxgxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=se-arch>. [citováno 30.03.2024].

⁷² KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 1.

⁷³ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 2.

intuicí“, která může právníky velmi snadno svést na scestí zjednodušování a obcházení právního zdůvodnění zjednodušujícími hodnotovými výroky. Tuto chybu, které se právníci mohou snadno dopustit, je možné ilustrovat na rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2005, sp. zn. 33 Cdo 1117/2003, ve kterém Nejvyšší soud rozhodl o absolutní kogentnosti ustanovení o úrocích z prodlení v občanském zákoníku 1964. Byť se Nejvyšší soud v rozsudku pokusil o odůvodnění závěru o kogentnosti tohoto ustanovení, nedá se zbavit pocitu, že se jednalo o rozhodnutí jaksi intuitivní a že odůvodnění tohoto rozhodnutí vzniklo pouze za účelem uspokojení zákonné povinnosti rozhodnutí odůvodnit. Oprávněně se pak na Nejvyšší soud snesla kritika ze všech stran.⁷⁴ Snad jediný ČECH, s tímto rozhodnutím vyslovil souhlas, ale také žádné přesvědčivé zdůvodnění názoru Nejvyššího soudu nenabídl.⁷⁵

Oproti tomu druhá část citace výše, tedy tvrzení, že intuice vlastní všem právníkům je důležitým zdrojem poznání v právní teorii, je pravdivá. Byť se většina teoretiků (i praktiků) proti intuici více či méně vyhrazuje, stále pro ni ponechává určitý prostor otevřený.

Kupříkladu BERAN vytváří svou teorii, aby předešel situaci, kdy jako právníci budeme při určování kogentnosti odkázáni pouze na intuici. Přesto ale využívá intuici jako zdroj poznání. Zjišťuje totiž, jaké důvody stojí za našimi intuitivními soudy o kogentnosti a dispozitivnosti norem, a na nich staví a vysvětluje svou teorii.⁷⁶ Stejně tak ŠUK v reakci na ELIÁŠŮV článek *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku* přes původní

⁷⁴ ALEXANDER, Juraj. *Ke smluvní volnosti v otázce úroků z prodlení*. Online. Právní rozhledy, 2006, č. 2. s. 69 a násl. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqgzpxa4s7gjpzgxzwh&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 30.03.2024].; BEJČEK, Josef. „*Povaha ustanovení“ o úrocích z prodlení*. Online. Právní rozhledy, 2006, č. 11. s. 406 a násl. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqgzpxa4s7geyv6427gqydm&groupIndex=1&rowIndex=0>. [citováno 02.04.2024].; NAVRÁTIL, David. *Tři poznámky ke smluvní volnosti v otázce úroků z prodlení*. Online. Právní rozhledy, 2006, č. 13. s. 482 a násl. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqgzpxa4s7gezv6427gq4de&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 02.04.2024].; MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 216 a násl. ISBN 978-80-7380-265-3.; BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

⁷⁵ ČECH, Petr. *Smluvní pokuta versus úrok z prodlení*. Online. Právní rádce, 2008, č. 4. s. 22. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhbpxa4tbl42f6427giyq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 04.04.2024].

⁷⁶ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

odmítnutí intuice jako neobjektivního kritéria, dospívá k tomu, že „[n]ezbývá než připustit, že V. Knapp měl s onou intuicí do jisté míry pravdu.“⁷⁷

Tvrději se proti intuici vymezují MELZER s TÉGLEM, dle kterých KNAPP rezignoval na racionální právní argumentaci a postavil se půdu intuitivismu.⁷⁸ S těmi dále souhlasí MALIŠOVÁ, dle které „nelze souhlasit s ideou, že povahu právní normy rozpoznáme pomocí intuice. Naopak musíme vždy postupovat pomocí výkladu a brát v potaz účel a smysl dané normy a v neposlední řadě také zkoumat hodnoty chráněné danou normou.“⁷⁹

Toto kategorické odmítání a nepřiměřená kritika KNAPPOVÝCH myšlenek vychází z nepochopení KNAPPOVA tvrzení. Vytvořit ucelenou teorii, kterou by bylo možné využít pro rozlišování mezi kogentními a dispozitivními normami, v žádném případě nebylo KNAPPOVOU ambicí. Přesto se každý, kdo se nějakou takovou teorií pokusil vytvořit, musel s KNAPPOVÝMI myšlenkami vypořádat. KNAPP, byť zjednodušujícím způsobem, poukazuje na intuici jako důležitou součást právního poznání, kterou intuice bezpochyby je. Neměla by ovšem být prvním a posledním krokem, který jako právníci při posuzování charakteru právní normy učiníme. Intuice jako taková nám však umožňuje přiblížit se právní normě a lépe uchopit její další výklad.

Z těchto důvodů byly v úvodu této části uváděny tři nebo čtyři základní způsoby rozlišování kogentních a dispozitivních norem. KNAPPOVA intuice jako taková neměla nikdy ambicí stát se plnohodnotnou teorií. Pouze její nepochopení (ať už nevědomé či úmyslné, snad z důvodu vymezení se vůči autoritě) vedlo k tomu, že je některými autory za jednu z těchto teorií považována.

2.2 Analýza strukturních prvků

Prvním ze tří v úvodu zmíněných plnohodnotných přístupů k rozlišování kogentních a dispozitivních norem probíraných v této práci je analýza strukturních prvků dispozitivních

⁷⁷ ŠUK, Petr. *Kogentnost a dispozitivita korporátního práva – hledání hranic*. Online. Ad Notam, 2019, č. 3. s. 3-12. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfpwc3s7gnpxgxzt&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 04.04.2024].

⁷⁸ MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek I. § 1-117. Praha: Leges, 2018. s. 51. ISBN 978-80-87576-73-1.

⁷⁹ MALIŠOVÁ, Tereza. *K myšlence ohledně ústupu kogentních norem v občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2019, č. 6. s. 213-216. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfxa4s7gzpxgxzsgezq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 24.03.2024].

norem, pomocí které se BERAN pokusil vymezit kritéria pro přesnější odlišení norem kogentních od norem dispozitivních. K sepsání článku *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*, ze kterého tato kapitola vychází, jej inspiroval výše zmiňovaný rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2005, sp. zn. 33 Cdo 1117/2003 a snaha nalézt východiska, která by mohla sloužit k rozpoznání charakteru právních norem a která jsou konkrétnější než velmi abstraktní intuice.

2.2.1 Strukturní prvky kogentních a dispozitivních norem

Jak kogentní, tak dispozitivní právní normy jsou normy s klasickou strukturou,⁸⁰ tedy slovy GERLOCHA se jedná o strukturu trichotomickou (trojčlennou), která „*má podobu podmíněné věty (implikace): jestliže je p (hypotéza), pak nastává q (dispozice), není-li q, nastupuje r (jinak r – sankce)*.“⁸¹ GERLOCH dále ve své učebnici teorie práva považuje za přesnější strukturu tetrachomickou (tedy strukturu sestávající se ze čtyř členů o dvou částech, a to části první (hypotéza → dispozice) a části druhé (porušení dispozice → sankce).⁸² Tato struktura ovšem pro potřeby analýzy strukturních prvků dispozitivních norem nepřináší nic nového, neboť tři základní prvky právní normy zůstávají stejné (hypotéza, dispozice a sankce) a pouze se přidává čtvrtý prvek (porušení dispozice), který lze do určité míry považovat za hypotézu sankce.

Hypotéza určuje okruh adresátů právní normy, časovou působnost normy a případné právní skutečnosti, se kterými právní norma spojuje vznik, změnu či zánik subjektivních práv a povinností, a to primárních i sekundárních (těch, které nově vzniknou na základě sankce). Není-li naplněna hypotéza, nejsou tak splněny podmínky, aby bylo možné uplatnit pravidlo chování, které norma určuje. Toto pravidlo chování pak najdeme v dispozici, která je tak jádrem normy. Dispozice obsahuje konkrétní příkaz, zákaz či dovolení určitého chování a bez ní nemůže právní norma existovat. Dispozice je také jediná část právní normy, která v právní normě nemůže být obsažena pouze implicitně. A konečně sankce obsahuje újmu (či také postih) za porušení těch právních povinností, které jsou obsaženy v dispozici,⁸³ přičemž podmínkou aplikace dispozice je hypotéza, která je tedy přeneseně i podmínkou aplikace sankce.

⁸⁰ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 52-55. ISBN978-80-7380-023-9.

⁸¹ Ibid. S. 38.

⁸² Ibid. S. 38-39.

⁸³ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 39. ISBN978-80-7380-023-9.

Pro ilustraci rozebereme prvky právní normy na jednoduchém příkladu § 1958 odst. 1 občanského zákoníku týkajícího se plnění dlužníkem, který zní následovně:

*Je-li čas plnění přesně ujednán nebo jinak stanoven, je dlužník povinen plnit i bez vyzvání věřitele.*⁸⁴

Zeleně je vyznačena hypotéza této kondicionální, tedy podmíněné normy. Zde vidíme, že právě hypotéza určuje, za jakých podmínek se uplatní žlutě vyznačená dispozice (tedy, že je dlužník povinen plnit i bez vyzvání věřitele). Pomůžeme-li si trochu výkladem *a contrario* lze z hypotézy ustanovení § 1958 odst. 1 vyčíst, že pokud čas plnění nebude přesně ujednán či jinak stanoven, aplikuje se úplně jiná norma. Zároveň zde lze spatřit chybějící sankci. Nejedná se ovšem o normu imperfektní (tedy normu, u které sankce chybí zcela),⁸⁵ jen je sankce vyjádřena v jiných ustanoveních občanského zákoníku. V tomto konkrétním případě je sankce upravena v § 1968 a následujících občanského zákoníku, které upravují práva z prodlení.

2.2.2 Hypotéza jako prvek normy určující její kogentní (či dispozitivní) charakter

Myšlenka rozlišování charakteru právních norem dle některého aspektu jejich struktury není nikterak nová. KNAPP rozlišuje normy dle povahy hypotézy na obecné a speciální a na abstraktní a kazuistické. Dále je podle povahy dispozice dělí na zakazující a dovolující a, co je pro tuto práci nejdůležitější, na kogentní a dispozitivní. KNAPP sice spojuje dispozitivní či kogentní charakter normy s její dispozicí, ale blíže nezkoumá, z jaké strukturní části normy tento charakter vychází.⁸⁶

ALEXANDER, oproti KNAPPOVI, zcela jednoznačně hledá určení kogentnosti (nebo si alespoň myslí, že soudy jej hledají) v dispozici (či dokonce sankci) právní normy, když říká: „*Ustanovení, u nichž judikatura spatřuje výslovný zákaz odlišné úpravy dohodou účastníků, obsahují zásadně formulace typu „musí“, „nemůže“ nebo „nelze“. Za další taková ustanovení je nutno považovat všechna, která obsahují formulace typu „ujednání ... jsou neplatná“.*“⁸⁷ Právě dispozice totiž obsahuje formulaci toho, co adresát právní normy „musí“, „nemůže“ nebo co „nelze“. Méně kategoricky, ale přesto nesprávně, ke strukturní

⁸⁴ § 1958 odst. 1 občanského zákoníku

⁸⁵ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 38. ISBN978-80-7380-023-9.

⁸⁶ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 158-159. ISBN80-7179-028-1.

⁸⁷ ALEXANDER, Juraj. *Ke smluvní volnosti v otázce úroků z prodlení*. Online. Právní rozhledy, 2006, č. 2. s. 69 a násl. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqgzpxa4s7gjpgxgzwh&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=sear.ch>. [citováno 30.03.2024].

analýze přistupuje ELIÁŠ, který říká: „Kogentní povaha některých z uvedených ustanovení je podtržena buď dalšími výrazy, např. „nesmí“ (§ 2 odst. 3 o. z.), „nepřihlíží se“ (§ 19 odst. 2 o. z.), „musí“ (§ 547 o. z.), „je zakázána“ (§ 2976 odst. 1 o. z.) nebo stanovením neplatnosti (§ 245, 580, 588 o. z.), anebo faktem, že jde o ustanovení upravující osobní stav (§ 691 o. z.).“⁸⁸ Bohužel strukturní analýza zůstává pro ELIÁŠE spíše na okraji pozornosti a většinu svého článku *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku* věnuje kazuistickému rozlišování mezi kogentními a dispozitivními normami.

Na výše zmiňovaných citacích lze velmi snadno ilustrovat vědeckou zásadu, že korelace neimplikuje kauzalitu. To, že normy obsahující nějaký zákaz či příkaz jsou častěji normami kogentními, totiž v žádném případě neznamená, že jsou kogentními právě z toho důvodu, že ve své dispozici obsahují slova implikující příkaz či zákaz.

BERAN ve svém článku zkouší zaměňovat jednotlivá slova implikující příkaz v dispozici právní normy a zkoumá, zda se změní charakter jím zkoumané normy z dispozitivní na kogentní. Ve své argumentaci pak dospívá touto ukázkou k výsledku, že závěr o kogentnosti normy nejsme schopni učinit na základě její dispozice, ale na základě hypotézy, která zpravidla žádnou modalitu příkazu (či zákazu, neboť se jedná o modalitu mezi sebou volně převoditelné (tranzitivní))⁸⁹ neobsahuje.⁹⁰

K tomuto závěru ovšem není nutné dospět touto velmi kazuistickou cestou. Induktivní metoda výzkumu může vést k určitému zkreslení výsledku vědeckého bádání, neboť autor může při výzkumu (často i podvědomě) vybrat sobě vyhovující příklad, aby potvrdil svou myšlenku. Ke stejnému výsledku se totiž dá dospět i čistě teoretickou cestou, a to na základě porovnání charakteru hypotézy jako strukturního prvku normy a vztahu mezi autonomním a dispozitivním právem.

Jak jsme již uvedli v první části této práce (a na čemž panuje v právní teorii, až na drobné taktéž výše zmíněné sémantické rozdíly, shoda), dispozitivní právní normy mohou ustoupit do pozadí. Může tedy nastat situace, ve které se tyto dispozitivní normy

⁸⁸ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembgvpweyk7hfpngxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 31.03.2024].

⁸⁹ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 32. ISBN978-80-7380-023-9.

⁹⁰ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

vůbec nebudou na daný případ aplikovat, neboť došlo k vytvoření autonomní právní normy, která bude použita namísto normy dispozitivní. Dispozitivní právní normy (věrně části svého charakteru jako norem zmocňovacích) musí tedy poskytnout prostor pro tvorbu autonomního práva. A jak jinak by to mohly učinit než ve své hypotéze? Dle GERLOCHA hypotéza „stanoví podmínky, za nichž nastane dispozice“⁹¹ – výkladem *a contrario* tedy můžeme dojít k závěru, že hypotéza stanoví (byť většinou implicitně) i ty podmínky, za nichž dispozice nenastane. A právě tato situace je pro určení dispozitivnosti právní normy na základě strukturní analýzy jejich prvků nejdůležitější – aby byla právní norma dispozitivní, musí být schopna vyloučit aplikaci svojí **DISPOZICE** tím, že v **HYPOTÉZE** určí případy, ve kterých se neuplatní. Tedy i případy, kdy si stany mezi sebou vytvoří vlastní autonomní normu, která se aplikuje místo normy dispozitivní.

2.2.3 Jak z hypotézy poznat charakter normy?

V předchozí podkapitole jsme ukázali, že dispozitivita či kogentnost právní normy nezávisí na její dispozici, ale na její hypotéze. Jak ovšem poznat, že ta která hypotéza poskytuje stranám možnost se od normy odchýlit?

Nejjednodušší je situace ve chvíli, kdy hypotéza výslovně stanoví jako podmínku aplikace dispozice „*nestanoví-li smlouva jinak*“ či „*není-li ujednáno jinak*“. V ten moment je jednoznačné, že se jedná o normu dispozitivní. Naopak v případě, že by norma ve své hypotéze výslovně stanovila „*bez ohledu na ujednání stran*“, jednalo by se bezpochyby o normu kogentní. Bohužel právní normy mají hypotézu (nebo alespoň tu část hypotézy, která umožňuje vyloučení její vlastní aplikace) velmi často nevyjádřenou.⁹² V tomto případě pak musíme přistoupit k vlastnímu doplnění této implicitní hypotézy. BERAN přiznává, že prvotní doplnění hypotézy provádí na základě intuice⁹³ – a skutečně v těch nejjednodušších případech se kolektivní právníká intuice nebude nijak lišit.

BERANŮV článek byl psán za účinnosti občanského zákoníku 1964. Lze se domnívat, že za účinnosti nového občanského zákoníku může pro ilustraci doplnění hypotézy na základě intuice sloužit namísto BERANOVA dnes již neaktuálního příkladu odstavec první § 2121 občanského zákoníku. Je nepravděpodobné, že bychom našli právníka, který

⁹¹ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 39. ISBN978-80-7380-023-9.

⁹² BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

⁹³ Ibid.

by před toto ustanovení ve znění: „*Nebezpečí škody přechází na kupujícího převzetím věci,*“⁹⁴ doplnil jinou hypotézu než „*neujedná-li si strany jinak*“ (či jinou hypotézu, ovšem stejného významu). Zároveň BERAN podotýká, že ve složitějších případech už se všichni právníci shodnout nemusí.⁹⁵ A v ten moment přestává intuice stačit a my musíme nalézt exaktnější kritéria, na základě kterých rozhodneme, jakou hypotézu před normu doplnit.

2.2.4 Kritéria pro doplnění hypotézy normy

BERAN ve svém textu dále dospívá k názoru, že dispozitivní hypotézu lze doplnit pouze před normu, která spojuje vznik, změnu nebo zánik subjektivního práva či povinnosti se smlouvou. Pokud by norma vázala vznik, změnu nebo zánik tohoto subjektivního práva na jinou právní skutečnost, bylo by dle BERANA třeba určit charakter normy jako kogentní.⁹⁶

V tento moment je opět nutné připomenout, že BERANŮV článek byl psán za účinnosti dnes již neplatné úpravy občanského zákoníku 1964. Ve světle občanského zákoníku z roku 2012 je nutné tento BERANŮV závěr poněkud rozšířit. Zároveň je vhodné v reakci na MELZEROVU kritiku, že BERAN nenabízí pro svůj závěr žádné robustní odůvodnění,⁹⁷ rozšířit teoretickoprávní odůvodnění námi upraveného závěru.

BERAN dospívá ke svému závěru na základě indukce. Postupuje od jednoho konkrétního případu kogentnosti ustanovení týkajícího se platnosti závěti a vyvozuje z něj širší východiska. Na příkladu absurdity potenciální dohody mezi dědici a zůstavitelem, která by učinila závěť, jež by dle zákonného znění byla neplatná, závěti platnou, dospívá BERAN k závěru, že právě důvod spojení vzniku, zániku či změny práv a povinností s určitou právní skutečností (v tomto případě smrti zůstavitele) je rozhodný pro rozhodnutí, jakou hypotézu doplnit.⁹⁸ Nicméně ani MELZER, který mu právě tuto induktivní metodu vyčítá, neuvádí žádný příklad, ve kterém by byl BERANŮV závěr zcela chybný. Za zmínku stojí, že stejně jako BERAN k prvotnímu rozlišení mezi dispozitivními a kogentními normami přistupuje

⁹⁴ § 2121 odst. 1 občanského zákoníku

⁹⁵ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

⁹⁶ Ibid.

⁹⁷ MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 226. ISBN 978-80-7380-265-3.

⁹⁸ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

i PELIKÁN, když říká: „Prvním prvkem, který nám prostor k nějakému výkladu poskytuje, je fakt, že odchýlit se od zákonných norem lze toliko mezi stranami nějaké derogující dohody.“⁹⁹

V občanském zákoníku z roku 2012 nám jako příklad určité nepřesnosti výše uvedených BERANOVÝCH závěrů může posloužit díl šestnáctý druhé hlavy části čtvrté občanského zákoníku – Závazky z právního jednání jedné osoby.

Závazky se tradičně v právní teorii dělí mimo jiné podle důvodu vzniku, a to na závazky z právních jednání, závazky z deliktů a závazky z jiných právních důvodů (kupříkladu bezdůvodné obohacení či nepřikázané jednatelství), čemuž odpovídá mimo jiné i systematika části čtvrté občanského zákoníku.¹⁰⁰ Závazky z právních jednání se dále dělí na závazky ze smluv a závazky z právních jednání jedné osoby, čemuž odpovídá systematika hlavy druhé čtvrté části občanského zákoníku. Závazky z právních jednání jedné osoby jsou do určité míry okrajovou tematikou – v praxi nejsou zdaleka tak časté jako závazky z právních jednání více osob (tedy ze smluv) a ani pro právní teorii nepředstavují oblíbené pole výzkumu. Není tedy divu, že ani BERAN se jimi nezabýval.

Přitom, pokud pohlédneme kupříkladu do ustanovení § 2886 odst. 1 občanského zákoníku zabývajícího se příslibem odměny, zjistíme, že právě i závazky z právních jednání jedné osoby nabízejí prostor pro autonomní úpravu. § 2886 odst. 1 občanského zákoníku zní takto:

„Splní-li podmínky veřejného příslibu několik osob, náleží odměna tomu, kdo výkon provedl nejdříve, ledaže z veřejného příslibu plyne jiná vůle příslibujícího.“¹⁰¹

Zaměřme se nyní na formulaci „ledaže z veřejného příslibu plyne jiná vůle příslibujícího“. Zcela jistě ji nejsme schopni nahradit formulací „nesjednají-li strany jinak“ či formulací „není-li dohodnuto jinak“, které navrhuje BERAN jako formulace hypotéz typických pro dispozitivní normy.¹⁰² A přesto se jedná o normu dispozitivní. Norma dispozitivní, jak bylo vyloženo v první kapitole, umožňuje odchýlnou úpravu. Respektive

⁹⁹ PELIKÁN, Robert. *Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích*. Online. Obchodněprávní revue, 2012, č. 9. s. 246-250. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembgripw64s7hfpngxzsgq3a&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 07.04.2024].

¹⁰⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. s. 476-588.

¹⁰¹ § 2885 odst. 1 občanského zákoníku.

¹⁰² BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

umožňuje subjektům právního vztahu se od ní odchýlit formulací vlastní autonomní normy, a tak vyloučit aplikaci dispozitivní normy. V tomto konkrétním případě celá hypotéza právní normy zní: „*Splní-li podmínky veřejného příslibu několik osob a jestliže neplyne z veřejného příslibu jiná vůle příslibujícího.*“ Spojka „a“ v tomto případě uvozuje kumulativní hypotézu. To znamená, že, aby se aplikovala dispozice této normy „*náleží odměna tomu, kdo výkon provedl nejdříve,*“ musí být splněny obě dvě podmínky. Zaprvé musí splnit podmínky veřejného příslibu několik osob a zadruhé nesmí z veřejného příslibu plynout jiná vůle příslibujícího. A právě tato druhá podmínka je určující pro dispozitivní charakter této normy. Z textu § 2886 odst. 1 vyplývá téměř neomezený prostor pro vůli příslibujícího – ten může ve veřejném příslibu určit, že se odměna vyplatí prvním třem osobám, které splní podmínky veřejného příslibu, nebo že se odměna vyplatí první osobě, která se o odměnu přihlásila a zároveň provedla výkon požadovaný ve veřejném příslibu. Jediným limitem vůle příslibujícího týkajícím se odměny osob, které provedly výkon specifikovaný ve veřejném příslibu, vyplývající přímo z § 2886 občanského zákoníku je povinnost tyto podmínky určit již ve veřejném příslibu, tj. ne *ex post*.¹⁰³

Z výše uvedeného bezpochyby vyplývá, že se jedná o normu dispozitivní, a přesto nespojuje vznik, změnu či zánik právních povinností se smlouvou. Vědeckou hypotézu: „*Doplnění hypotézy dispozitivní normy může přicházet v úvahu pouze tam, kde je důvodem vzniku subjektivního práva smlouva a nikoliv jiná právní skutečnost. Jestliže tedy právo spojuje vznik, změnu nebo zánik subjektivního práva s jinou právní skutečností, než je smlouva, potom je třeba usuzovat na jeho kogentní charakter,*“¹⁰⁴ tak musíme vyloučit. Jsme ji ale schopni nahradit jiným závěrem, méně kazuistickým, který by nám pomohl doplnit správnou hypotézu k právním normám, ve kterých není vyjádřena?

Nyní se obrátíme na vztah mezi dispozitivními normami a autonomií vůle. Právě normy dispozitivní jsou normami, které autonomii vůle chrání tím, že jí poskytují prostor se v mezilidských vztazích realizovat v nejširší míře.¹⁰⁵ Ovšem, aby bylo možné autonomii vůle realizovat, musí prvně nějaká vůle existovat. Až poté můžeme uvažovat, jestli je autonomní a

¹⁰³ BŘÍZA, Petr. § 2886 [Pluralita osob]. Online. In: PETROV, Jan; VÝTISK, Michal; BERAN, Vladimír a kol. Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 1. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpw2nrql4zc443cl4zdamjls144dsx3qmyzdaqobw>. [citováno 07.04.2024].

¹⁰⁴ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

¹⁰⁵ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1. s. 8-9.

jestli nám právo dává prostor autonomii vůle uplatnit v plném rozsahu či jen částečně. Přičemž právní skutečnosti se dle právní teorie dělí následovně:¹⁰⁶

	Závislé na vůli subjektu	Po právu
Právní jednání	ANO	ANO
Protiprávní jednání	ANO	NE
Právní událost	NE	ANO
Protiprávní stav	NE	NE

Z výše uvedené tabulky nám vyplývá, že není možné o dispozitivních normách uvažovat v případě, kde je důvodem vzniku subjektivního práva právní událost či protiprávní stav. Fakt, že tyto právní skutečnosti jsou na lidské vůli nezávislé už sám o sobě znemožňuje dispozitivitu norem, které s nimi spojují vznik, zánik či změnu práv a povinností subjektů.

Autonomie vůle jako právem chráněná hodnota však může být realizovaná jen pokud je po právu. Tento závěr vyplývá již z římskoprávní maximy zakazující zneužití práva, která tehdy sice sloužila úplně jinému účelu (omezení absolutních práv), ale kterou v našem právním řádu nalezneme dodnes.¹⁰⁷ Pokud by právní řád dovoľoval odchytil se od svých ustanovení protiprávním jednáním, nebylo by vůbec nutné činit takové jednání protiprávní, protože, jak již bylo ukázáno výše, z důvodu neaplikace dispozice by se neaplikovala ani sankce. Odchylení se od dispozitivní normy protiprávním jednáním by totiž v takovém případě aplikaci dispozice vyloučilo. V ten moment bychom vlastně ze všech dispozitivních norem učinili právní normy imperfektní, což je v rozporu se smyslem a účelem právního řádu jako celku. Navíc je zde vhodné připomenout, že byť „*kogentní norma omezuje lidskou svobodu kategoricky a v uvedeném smyslu apriorně, dispozitivní norma hypoteticky, tj. in eventum a posteriorně*“,¹⁰⁸ v případě, že nedojde ke zvolení autonomní normy či jinému vyloučení aplikace dispozitivní normy, dispozitivní norma bude státní mocí vynucována

¹⁰⁶ Tabulka byla zpracována podle informací obsažených v GERLOCHOVĚ učebnici *Teorie práva: GERLOCH, Aleš. Teorie práva. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 161. ISBN978-80-7380-023-9.*

¹⁰⁷ HURDÍK, Jan; LAVICKÝ, Petr. *Systém zásad soukromého práva. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2010. s. 130. ISBN 978-80-210-5063-1.*

¹⁰⁸ KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním).* Právník, 1995, č. 1. s. 8.

stejně jako norma kogentní.¹⁰⁹ V případě, že bychom připustili odchýlení se od dispozitivní normy protiprávním jednáním, ztratí tento aspekt dispozitivní normy svůj smysl.¹¹⁰

V tento moment je nutné podotknout, že mluvíme o „prvotním hybateli“ právních vztahů mezi jejich účastníky – v případě, že mezi účastníky již existuje právní vztah, založený například kupní smlouvou, je samozřejmě na subjektech tohoto vztahu, aby si *pro futuro* upravily své poměry pro případ, kdy se některý z účastníků dopustí protiprávního jednání (kupříkladu ustanovením o smluvní pokutě), či pro případ, kdy některému ze subjektů protiprávní stav zabrání či ztíží vykonat jeho povinnosti dle kupní smlouvy.

BERANŮV závěr tedy musíme ve vztahu k aplikaci na účinnou právní úpravu zobecnit, a to následovně:

*„Doplnění hypotézy dispozitivní normy může přicházet v úvahu pouze tam, kde je důvodem vzniku subjektivního práva **právní jednání**. Jestliže tedy právo spojuje vznik, změnu nebo zánik subjektivního práva s jinou právní skutečností, než je **právní jednání**, potom je třeba usuzovat na jeho kogentní charakter.“*

Je ovšem zároveň vhodné podotknout, že se jedná spíše o upřesnění a drobné rozšíření BERANOVA závěru, nikoliv o zásadní změnu v BERANOVĚ teorii. Právní jednání jedné osoby, na které můžeme BERANŮV závěr po naší úpravě nově aplikovat, totiž ve své podstatě také vyžaduje konsenzus – adresátu jednostranného právního jednání je ponecháno na vůli, jestli splní podmínky veřejného příslibu či nikoliv.

V další části svého textu se BERAN snaží nalézt další způsoby, jak roztrždit právní normy, které spojují vznik subjektivního práva s právním jednáním (dle BERANA se smlouvou, ale proč se jedná o chybný předpoklad jsme vysvětlili výše), na kogentní a dispozitivní. BERAN opět velmi kazuisticky na základě rozboru několika ustanovení občanského zákoníku 1964 dospívá k názoru, že: *„Můžeme tedy učinit první závěr, že tam, kde je hypotéza na první pohled taxativní, tedy taková, že neobsahuje žádné další prvky, a to*

¹⁰⁹ KNAPP, Viktor. In: KNAPP, Viktor; PLANK, Karol. *Učebnice československého občanského práva*. 1. sv. 1. vyd. Praha : Orbis, 1965. s. 119.

¹¹⁰ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou - Svazek I - Předmět úpravy a její základní zásady (§ 1-14)*. Online. CODEXIS publishing, 01.09.2018. Dostupné z: CODEXIS®, doplněk LIBERIS®, https://next.codexis.cz/legislativa/CR26785_2024_04_01?souvisajici=CR26785&pravyPanel=komentar&datoVyzdroj=komentare&souvisajiciCast=paragraf1&strana=1&jenNejnovejsi=true&limit=10&idKomentar=e=LIBERIS77437&hash=paragraf1#paragraf1. [citováno 22.02.2024].

ani implicitně, můžeme tvrdit, že se jedná o právní normu kogentní, neboť její hypotéza neumožňuje odchýlnou úpravu, právě vzhledem k jejímu taxativnímu charakteru.”¹¹¹

V platném právu zřejmě nelze nalézt žádný příklad, který by myšlenku, že normy s taxativní hypotézou jsou kogentní, vyvracel. Otázkou ovšem zůstává, jestli je možné dospět ke stejnému závěru i jiným, opět méně kazuistickým způsobem. Možné vysvětlení se nabízí již v samotné podstatě teorie rozlišování právních norem na kogentní a dispozitivní na základě analýzy jejich strukturních prvků – při prvotní analýze jsme zkoušeli do hypotézy (pokud v ní již nebyla obsažena) doplnit část „*nestanoví-li smlouva jinak*“ či „*není-li ujednáno jinak*“. Pokud by hypotéza byla taxativní již v té podobě, v jaké je v zákoně obsažena, nebylo by možné doplnit ani ono výše zmíněné „*nestanoví-li smlouva jinak*“ či „*není-li ujednáno jinak*“. Naopak, pokud je hypotéza normy demonstrativní, má smysl řešit, jestli se jedná o normu dispozitivní či kogentní – tedy jestli do hypotézy lze doplnit „*není-li ujednáno jinak*“ či „*bez ohledu na ujednání stran*“.

MELZER ve své kritice BERANOVA článku říká: „*Hypotézu s dispozitivním výčtem (sic!) má zjevně spojenou s představou, že její implicitní součástí je prvek, že se strany nedohodly jinak.*“¹¹² V uvedené citaci měl MELZER zřejmě na mysli demonstrativní výčet, který chybně označil za dispozitivní. Přitom ale BERAN ve svém článku nikde nezmiňuje, že by všechny normy s demonstrativními hypotézami byly dispozitivní.¹¹³ MELZERŮV pokus o jakýsi výklad *a contrario*, tedy že v případě, že norma s taxativním výčtem je kogentní, tak naopak norma s demonstrativním výčtem je dispozitivní, ve své podstatě ze zřejmých důvodů selhává. Je to podobný případ chyby logického úsudku jako bychom tvrdili, že pokud je Kawasaki motorka, tak BMW musí být auto (přitom víme, že BMW může být auto i motorka). Naopak BERAN ve svém textu vysvětluje na příkladu náležitostí nájemní smlouvy, že i normy s demonstrativní hypotézou mohou být kogentní, a to zřejmě relativně.¹¹⁴ MELZER se ovšem s touto tezí nijak nevypořádává, ale pouze tvrdí, že BERAN

¹¹¹ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

¹¹² Melzer, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 226. ISBN 978-80-7380-265-3.

¹¹³ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

¹¹⁴ Ibid.

svoji mylnou metodu neváhá opustit, pokud nevede k jím kýženému výsledku.¹¹⁵ Tato kritika ovšem zřejmě vychází pouze z nepochopení BERANOVA článku a z MELZEROVY vlastní chyby v logickém úsudku, kterou jsme osvětlili výše.

Zajímavým a bohužel blíže nerozpracovaným závěrem BERANOVA článku je tvrzení, že kogentní normy s neuzavřeným výčtem v hypotéze, jsou kogentní relativně. Jak jsme rozebírali v podkapitole 1.2.3 této práce, relativně kogentní normy většinou slouží k ochraně jedné ze stran smluvního vztahu či ke stanovení minimálního standardu ochrany veřejných zájmů. Pokud vezmeme v potaz charakter demonstrativního výčtu, který sám o sobě „umožňuje uvážení aplikujícího subjektu“,¹¹⁶ musíme tedy adresátům určité množství autonomie vůle poskytnout. Jediný způsob, jak tohoto stavu docílit – tj. jak poskytnout adresátům (či „aplikujícím subjektům“) určité množství vlastního uvážení co do (alespoň částečné) autonomní normotvorby a zároveň dosáhnout ochrany veřejného zájmu sledované kogentním charakterem normy – je pomocí relativně kogentní normy. Typickým příkladem může být § 171 odst. 1 zákona o obchodních korporacích, který zní následovně:

„Souhlas alespoň dvoutřetinové většiny hlasů všech společníků se vyžaduje

a) k přijetí rozhodnutí o změně obsahu společenské smlouvy,

b) k rozhodnutí, jehož důsledkem se mění společenská smlouva,

c) k rozhodnutí o připuštění nepeněžitého vkladu či o možnosti započtení peněžité pohledávky vůči společnosti proti pohledávce na splnění vkladové povinnosti a

d) k rozhodnutí o zrušení společnosti s likvidací.“¹¹⁷

Rozebereme-li toto ustanovení, zjistíme, že hypotéza zní následovně: „*Není-li dosaženo alespoň dvoutřetinové většiny hlasů všech společníků ve věcech a) přijetí rozhodnutí o změně obsahu společenské smlouvy, b) rozhodnutí, jehož důsledkem se mění společenská smlouva, c) rozhodnutí o připuštění nepeněžitého vkladu či o možnosti započtení peněžité pohledávky vůči společnosti proti pohledávce na splnění vkladové povinnosti a d) rozhodnutí o zrušení společnosti s likvidací.*“ Dispozice pak: „*je takové rozhodnutí*

¹¹⁵ Melzer, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 226. ISBN 978-80-7380-265-3.

¹¹⁶ ŠKOP, Martin. *Právní norma. Teorie práva – průvodce studiem*. Online. Masarykova Univerzita; Právnická fakulta. Dostupné z https://is.muni.cz/do/law/stud/el/teorie_prava/pages/05_07_druhy_pn.html. [Citováno 23.3.2023]

¹¹⁷ § 171 odst. 1 zákona o obchodních korporacích.

nezákonné,“ a sankce nakonec: „a proto je neplatné.“¹¹⁸ Vzhledem k výše uvedeným závěrům týkajícím se analýzy strukturních prvků norem, nás pro určení charakteru právní normy zajímá výhradně její hypotéza. Zrovna tento případ je relativně komplikovaný v tom ohledu, že z hypotézy není na první pohled patrné, jestli se jedná o výčet demonstrativní či taxativní. Výkladem, zejména teleologickým (a nahlédnutím do komentářů i judikatury), zjistíme, že se jedná o výčet demonstrativní, neboť z důvodu ochrany autonomie vůle není důvod nepřipustit vyšší ochranu minoritních společníků prostřednictvím potřebné vyšší většiny či většího rozsahu usnesení, pro které je potřeba kvalifikovaná většina.¹¹⁹ Jedná se však o normu dispozitivní? Odpověď je, že nikoliv. Pokud bychom připustili, že je možné ve společenské smlouvě překonat všechna ustanovení chránící slabší stranu (minoritního společníka), ztratila by úprava práva obchodních korporací (minimálně zčásti) svůj smysl. Jediný možný výsledek našeho jazykově-teleologického výkladu je tedy následující: jedná se o normu kogentní relativně.

V návaznosti na výše uvedené je tedy jednoznačně možné spatřovat spojitost mezi demonstrativním či taxativním charakterem hypotézy normy a mírou autonomie vůle, kterou nám norma poskytuje.

Nad rámec BERANEM rozebíraných kritérií pro doplnění vhodné hypotézy je nutné zmínit v občanském zákoníku obsažená ustanovení, která jednoznačně stanoví kritéria pro doplnění kogentní hypotézy pro určitou oblast či konkrétní ustanovení. Příkladem jsou ustanovení § 978 občanského zákoníku či § 2519 odst. 1 občanského zákoníku.

§ 978 občanského zákoníku stanoví, že od ustanovení třetí části občanského zákoníku se lze odchýlit ujednáním s účinky vůči třetí osobám, jen připouští-li to zákon.¹²⁰ Vzhledem k tomu, že třetí část občanského zákoníku upravuje absolutní majetková práva, bude téměř jakékoli odchýlení od ustanovení v této třetí části obsažených mít účinky i vůči třetím osobám.¹²¹ Z tohoto důvodu bude většina ustanovení třetí části občanského zákoníku

¹¹⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2017, sp. zn. 29 Cdo 1104/2016.

¹¹⁹ ŠUK, Petr. § 171 [Rozhodování valné hromady ve zvláštních případech]. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, HAVEL, Bohumil, CILEČEK, Filip, KUHN, Petr, ŠUK, Petr. Zákon o obchodních korporacích. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 416, marg. č. 2. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgbpwk5tlgmzc443cl4zdamjsl44tax3qmyytomi>. [citováno 31.03.2024].

¹²⁰ § 978 občanského zákoníku

¹²¹ PETROV, Jan. § 976 [Absolutní majetková práva. Absolutní ochrana majetkových práv]. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 3. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpw2nrql4zc443cl4zdamjsl44dsx3qmy4tonq&refSource=toc#>. [citováno 15.06.2024].

kogentních – ustanovení § 978 občanského zákoníku nám tedy říká, že do hypotézy norem v této části obsažených budeme muset doplnit část hypotézy „*bez ohledu na ujednání stran*“, a to vyjma případů, kdy zákon u konkrétního ustanovení stanoví jinak či pokud bude možné se od ustanovení odchýlit takovým způsobem, že odchýlení se nebude mít účinky vůči třetím osobám.

§ 2519 odst. 1 občanského zákoníku pak vyjmenovává konkrétní ustanovení, od kterých není možné se za žádných okolností odchýlit.¹²² Do hypotézy ustanovení v § 2519 odst. 1 vyjmenovaných tak budeme muset bez dalšího doplnit část hypotézy „*bez ohledu na ujednání stran*“, a tato ustanovení budou vždy kogentní, a to absolutně.

Závěry obsažené v několika předchozích odstavcích tak opět můžeme zobecnit, a to následovně: „*Existuje-li ustanovení zákona, které přímo zakazuje odchýlení se od konkrétního ustanovení či od ustanovení upravujících určitou oblast, jsou ustanovení, na která toto pravidlo dopadá, kogentní.*“

2.2.5 Závěr

BERAN ve svém textu vytvořil velmi užitečnou pomůcku pro rozlišování kogentních a dispozitivních norem. Poznatky, které jsme díky BERANOVĚ článku a navazujícímu rozboru získali, lze shrnout takto:

- V první řadě nám analýza strukturních prvků norem pomáhá zúžit předmět zkoumání. Na základě výše uvedeného výkladu jsme prokázali, že pro prvotní určení kogentnosti či dispozitivnosti právní normy není nutné zkoumat žádnou jinou část normy kromě její hypotézy.
- Dále jsme dokázali, že lze o dispozitivnosti normy uvažovat pouze v případě, že spojuje vznik, změnu nebo zánik subjektivního práva s právním jednáním. Ve všech ostatních případech bude kogentní.
- Projde-li norma i tímto testem, je nutné zkoumat charakter její hypotézy. V případě, že je v hypotéze taxativní výčet skutečností, za kterých se uplatní dispozice normy, jedná se o normu kogentní. Tudiž se o její dispozitivnosti dá uvažovat opět pouze v případě, kdy je v ní obsažen výčet demonstrativní. V tento moment je nutné opětovně upozornit, že demonstrativní výčet

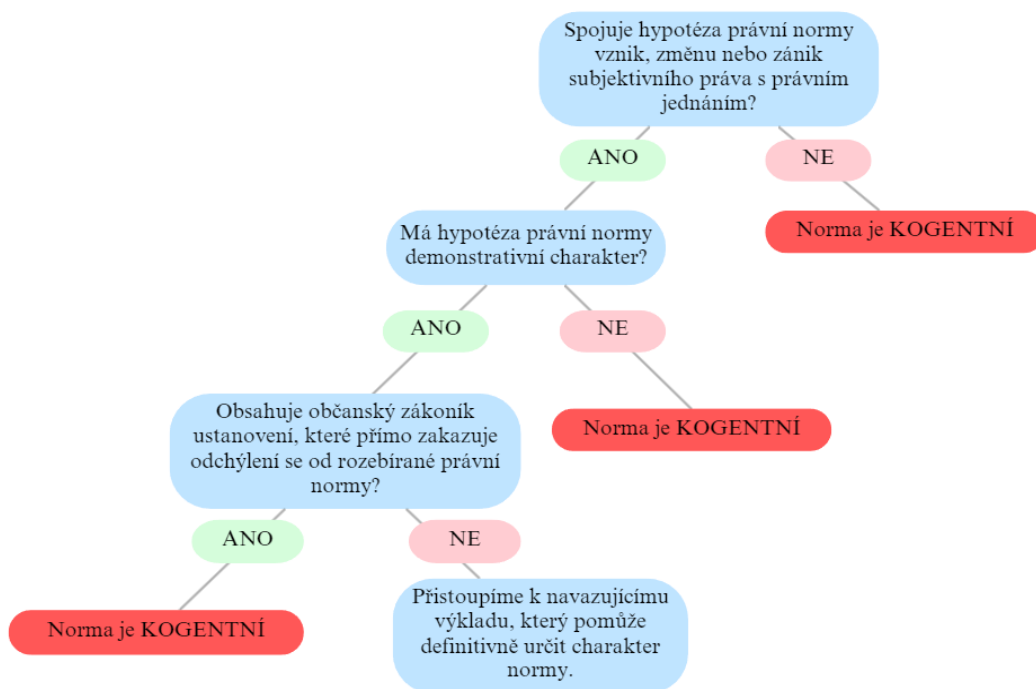
¹²² § 2519 odst. 1 občanského zákoníku

v hypotéze normy neznamená nutně její dispozitivnost, jak chybně dedukoval MELZER.¹²³

Nad rámec BERANOVA rozboru jsme dále dovodili pravidlo pro doplnění hypotézy normy, které je závislé na existenci jiného kogentního ustanovení občanského zákoníku, které jednoznačně stanoví, jakou hypotézu doplnit. Příkladem těchto ustanovení jsou § 978 a 2519 odst. 1 občanského zákoníku.

Bohužel tato metoda není všemocná a pomáhá nám pouze přiblížit se skutečnému charakteru právních norem. Projde-li norma všemi výše uvedenými testy, lze pouze uvažovat o jejím dispozitivním charakteru. Stejně nakonec musíme přistoupit k nějakému doplňujícímu výkladu, který bude zpravidla teleologicko-axiologický.¹²⁴

Pro zjednodušení je níže přiložen diagram rozhodovacího stromu, který zobrazuje myšlenkový postup (algoritmus), který bychom měli provést při zkoumání charakteru právní normy pomocí analýzy jejích strukturálních prvků:



Obrázek č. 1: Postup při analýze strukturálních prvků konkrétní právní normy

¹²³ MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 226. ISBN 978-80-7380-265-3.

¹²⁴ BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. *Právní rozhledy*, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

Lze předpokládat, že diagram výše lépe pomůže pochopit závěry analýzy strukturních prvků právních norem a vůbec její postavení v určování charakteru právních norem.

BERAN totiž netvrdí, že jím vytvořená metoda povede k neotřesitelným a definitivním závěrům o charakteru jednotlivých norem. Není tedy ani pravda, že pokud při výkladu konkrétního ustanovení užije teleologický výklad na základě jiné právní normy, „svou metodu již opouští zcela“, jak mu vyčítá MELZER.¹²⁵

2.3 Melzer, Tégl a teleologický výklad

MELZER se k určování charakteru právních norem vyjadřoval hned v několika článcích a v komentáři k občanskému zákoníku, kde se k němu připojil TÉGL. Tato kapitola tak bude vycházet zejména z článku *Kogentní a dispozitivní právní normy*, který MELZER publikoval v knize *Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*, článku *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*, kterým aktualizoval myšlenky původního článku v kontextu občanského zákoníku z roku 2012,¹²⁶ a komentáře k § 1 občanského zákoníku, který napsal společně s TÉGLEM a který se k charakteru právních norem (a zejména k rozlišování mezi normami kogentními a dispozitivními) taktéž rozsáhle vyjadřuje.¹²⁷

2.3.1 Význam teleologického výkladu a jeho postavení v určování charakteru normy

SALÁČ tvrdí, že „východiskem pro zjištění povahy normy je její teleologický výklad, povaha normy tedy vyplývá z jejího smyslu a účelu,“¹²⁸ přičemž MELZER ve svém textu tuto citaci užívá a tvrdí, že se jedná o obecně přijímaný závěr.¹²⁹ Jedná se zřejmě o úmyslné přehlížení části české jurisprudence, která k výkladu právních norem přistupuje téměř

¹²⁵ MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 226. ISBN 978-80-7380-265-3.

¹²⁶ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. *Právní rozhledy*, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

¹²⁷ MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2018. s. 15 a násl. ISBN 978-80-87576-73-1.

¹²⁸ SALÁČ, Jaroslav. *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, marg. č. 257. s. 208. ISBN 80-7179-914-9.

¹²⁹ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. *Právní rozhledy*, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

opačným způsobem. GERLOCH totiž naopak považuje teleologický výklad za nadstandardní výkladovou metodu – dle něj tedy při interpretaci plní pouze „doplňkovou funkci“.¹³⁰

Teleologický výklad, tedy výklad, který spočívá v nalezení smyslu právní normy,¹³¹ má v moderní právní doktríně zcela jistě rostoucí význam. Za účinnosti občanského zákoníku 1964 nesprávně spojila judikatura dikci § 2 odst. 3 občanského zákoníku 1964 „*jestliže z povahy ustanovení zákona nevyplývá, že se od něj nelze odchýlit*“¹³² s jeho doslovným zněním,¹³³ přestože ustanovení odkazovalo na smysl a účel zákona.¹³⁴ Možná právě tento judikaturní vývoj vedl starší autory k upřednostňování jazykového či logického výkladu před výkladem teleologickým.¹³⁵

Dnes je ovšem již účinná jiná právní úprava (kogentnosti se týká zejména § 1 odst. 2 občanského zákoníku) a i v judikatuře nastal významný posun k teleologickému výkladu.¹³⁶

Je ovšem zjevné, že MELZER v preferenci teleologického výkladu zašel příliš daleko, když říká: „*Je třeba velmi zdůraznit, že z tohoto hlediska je zásadně irrelevantní dikce (formulace) ustanovení (jazykového vyjádření normy), jehož právní povahu zkoumáme,*“¹³⁷ a: „*Kritéria kogentnosti tedy musíme hledat jinde, [sic] než ve formulaci příslušného ustanovení.*“¹³⁸ MELZER s TÉGLEM totiž nezkoumají možnost analyzovat normu dopodrobna a ponechávají jedinou výjimku pro případy, kdy konkrétní zkoumané ustanovení

¹³⁰ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 146-151. ISBN 978-80-7380-023-9.

¹³¹ Ibid.

¹³² § 2 odst. 3 občanského zákoníku

¹³³ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

¹³⁴ MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 217 a 227. ISBN 978-80-7380-265-3.

¹³⁵ GERLOCH, Aleš. *Teorie práva*. 4., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. s. 146-151. ISBN 978-80-7380-023-9.

¹³⁶ Usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2023, sp. zn. I. ÚS 1073/23; rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2018, sp. zn. 29 Cdo 5943/2016; či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 29 Cdo 387/2016.

¹³⁷ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

¹³⁸ MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář*. Svazek I. § 1-117. Praha: Leges, 2018. s. 53. ISBN 978-80-87576-73-1.

výslovně autonomní úpravu zakazuje.¹³⁹ Pohlížejí na právní normu pouze v celku a bez hlubší analýzy jejích jednotlivých prvků. Když zavrhnou (a zcela správně!) Knappovskou poučku, že obsahuje-li norma jednoznačný příkaz, jedná se o normu kogentní, odmítají uvážit, že nepřipustnost usuzování charakteru normy z její formulace se vztahuje pouze na její dispozici, a nikoliv její hypotézu, která nám o charakteru normy může mnohé prozradit.¹⁴⁰

Není tedy možné zaměřovat se na jeden způsob interpretace norem, ale musíme využívat jejich celou škálu, abychom byli schopni co nejlépe určit charakter konkrétní normy. MELZER sám se ve svém výkladu nakonec obrací i k jazykovému, systematickému a historickému výkladu, aby určil charakter § 1 odst. 2 občanského zákoníku jako normy kogentní s demonstrativní hypotézou.¹⁴¹

2.3.2 Jak aplikovat teleologický výklad na posuzování charakteru norem?

MELZER s TÉGLEM považují autonomii vůle za jednu ze základních hodnot, na kterých stojí občanský zákoník a kterou je třeba chránit.¹⁴² Je tedy nutné si uvědomit: „Kvalifikací normy jako kogentní dochází k omezení autonomie vůle, proto příslušná norma musí sledovat takový účel, který se v poměrování prosadí proti principu autonomie vůle.“¹⁴³

Při posouzení charakteru právní normy musíme tedy nalézt její účel, a kromě něj i její hodnotové pozadí – dle MELZERA s TÉGLEM se jedná o právní principy a hodnoty, které daná norma chrání – používají tak kombinaci teleologického výkladu a výkladu axiologického, který sám o sobě tvoří podoblast výkladu teleologického.¹⁴⁴

MELZER s TÉGLEM říkají: „Příkladem užití vlastního teleologického výkladu je posuzování povahy ustanovení, jehož účelem je ochrana slabší strany (viz níže).

Podrobnější vysvětlení vyžaduje tzv. axiologický výklad. Při něm zkoumáme, jaký princip (hodnotu) příslušná norma chrání a zda by odchýlením se od této normy došlo

¹³⁹ MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117. Praha: Leges, 2018. s. 52. ISBN 978-80-87576-73-1.

¹⁴⁰ Dopodrobna byla tato problematika rozebrána v kapitole 2.2 této práce.

¹⁴¹ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

¹⁴² MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117. Praha: Leges, 2018. s. 51. ISBN 978-80-87576-73-1.

¹⁴³ Ibid.

¹⁴⁴ MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117. Praha: Leges, 2018. s. 52. ISBN 978-80-87576-73-1.

k nepřiměřenému zásahu do tohoto principu (hodnoty). To by bylo přípustné jen v případě, že by se princip autonomie vůle prosadil v poměrování s uvedeným principem (hodnotou). I zde se tedy uplatní ústavní princip proporcionality se všemi jeho dimenzemi (vhodnost, potřebnost, porovnání závažnosti).¹⁹⁹ Jinými slovy: norma je dispozitivní, když se ve vzájemném poměrování prosadí princip autonomie vůle, nebo kogentní, když se prosadí princip, který je s principem autonomie vůle v kolizi.“¹⁴⁵

Je nutné tuto poněkud delší citaci rozebrat. Jako první krok dle MELZERA s TÉGLEM musí přijít teleologická interpretace normy, pomocí které zjistíme, jaký má norma smysl. Na něj poté navazuje výklad axiologický, během kterého porovnáváme princip autonomie vůle, který tvoří základní kámen moderního soukromého práva, s jiným principem či zásadou, které chrání konkrétní právní norma. Na toto poměrování chtějí MELZER s TÉGLEM použít princip proporcionality, jak ho vytvořil Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.¹⁴⁶

S MELZEREM a TÉGLEM v tomto ohledu přímo či nepřímo souhlasí velká část jurisprudence. Jmenovat můžeme kupříkladu ŠUKA, který ve svém článku z roku 2019 říká: „*Vyžaduje-li smysl a účel určité právní normy, aby se od ní nebylo možné odchýlit (ať už vůbec, či jen určitým způsobem), jde o právní normu (absolutně či relativně) kogentní.*“¹⁴⁷ Dále například LAVICKÝ, který říká: „*U ostatních právních norem, které obdobný zákaz nevyjadřují, bude nutno interpretaci zjistit, zda jsou kogentní, či nikoliv. Rozhodující přitom bude teleologický výklad; pro klasifikaci určité normy jako kogentní je tedy rozhodující účel, který sleduje.*“¹⁴⁸

V tomto kontextu je nutné upozornit, že právě autonomie vůle by měla být tou základní hodnotou, ze které při posuzování kogentního či dispozitivního charakteru norem v soukromém právu vycházíme. Je nutné odlišit ústavní test proporcionality, který v zásadě poměřuje dvě konkurenční zásady, které jsou většinou *prima facie* na stejné úrovni, od testu proporcionality, který použijeme pro určení charakteru normy.¹⁴⁹ V případě soukromého

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ Ibid.

¹⁴⁷ ŠUK, Petr. *Kogentnost a dispozitivita korporátního práva – hledání hranic*. Online. Ad Notam, 2019, č. 3. s. 3-12. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfpwc3s7gnpxgxzt&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 04.04.2024].

¹⁴⁸ LAVICKÝ, Petr. § 1 [Soukromé a veřejné právo; dispozitivnost; zakázaná ujednání]. Online. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 16, marg. č. 68. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgfpwk5tlgi2s443cl4zdamjls44dsx3qmyyq>. [citováno 25.03.2024].

¹⁴⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

práva (a zejména občanského zákoníku) a zjišťování charakteru právních norem by měla mít autonomie vůle, a tedy dispozitivní charakter normy, přednost. Respektive by „závažnost“ (jak je použita ve třetím kritériu testu proporcionality vytvořeného Ústavním soudem)¹⁵⁰ autonomie vůle jako ústavně chráněné hodnoty měla být *prima facie* vyšší než jiné hodnoty, která je s ní porovnávána. Tento názor vychází jak z postavení článku 2 odstavce 3 v Listině základních práv a svobod,¹⁵¹ tak z § 1 odst. 2 občanského zákoníku. Zdá se, že MELZER s TÉGLEM považují autonomii vůle přinejlepším za rovnocennou ostatním hodnotám, které mohou být zákonem chráněny, a spíše naopak připouští odchýlení od zákonné normy, pouze v případě, kdy autonomie vůle převáží v poměrování s tím daným principem, který chrání uvedená norma.¹⁵² Nejedná se o rozdíl pouze sémantický, ale v případě kdy poměrujeme dvě hodnoty, tak, ať už vědomě či podvědomě, preferujeme výchozí pozici, tedy status quo aniž bychom pro tuto preferenci museli mít vždy logické vysvětlení.¹⁵³

Zároveň je nutné upozornit, že využívání testu proporcionality by nemělo být výsadou Ústavního soudu. I nejnižší soudy by měly být schopny výkladu ústavního práva a případného porovnávání ústavně chráněných hodnot. Opačný přístup by vedl ke štěpení rozhodovací praxe a velmi nízké předvídatelnosti rozhodnutí. Postavení Ústavního soudu by mělo spočívat spíše v kontrole správnosti aplikace ústavního práva obecnými soudy, a ne v aplikaci právních principů, které před obecnými soudy vůbec nepřichází v úvahu.¹⁵⁴

2.3.3 Test kogentnosti

Teleologický výklad má v moderní právní vědě bezesporu svoje místo. MELZER na základě rozboru § 1 odst. 2 občanského zákoníku ve spojení se svou vlastní preferencí pro teleologický a axiologický výklad přišel s následujícím testem kogentnosti:

„Právní norma je kogentní, pokud:

- 1. představuje pravidlo, u kterého by odchýlení se od něj eo ipso představovalo rozpor s dobrými mravy,*
- 2. představuje pravidlo, které by odchýlení se od něj eo ipso představovalo rozpor s veřejným pořádkem; do této kategorie spadá i odchýlení se od práva*

¹⁵⁰ Ibid.

¹⁵¹ „Každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá.“ – článek 2 odstavec 3 Listiny základních práv a svobod.

¹⁵² MELZER, Filip; TÉGL, Petr. § 1. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117. Praha: Leges, 2018. s. 52. ISBN 978-80-87576-73-1.

¹⁵³ MASATLIOGLU, Yusufcan; OK, Efe A. *Rational choice with status quo bias*. Online. Journal of Economic Theory. 2005. s. 1–29. Dostupné z: doi:10.1016/j.jet.2004.03.007. [citováno 25.03.2024].

¹⁵⁴ ONDŘEJEK, Pavel. *Konstitucionalizace soukromého práva na příkladu limitů jednání právnických osob*. Jurisprudence, 2016, č. 4. s. 40. ISSN: 1802-3843

týkajícího se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti, a odchýlení se, které by nepřipustně zasáhlo do práv třetích osob,

3. *jejím účelem je ochrana slabší strany a odchýlení se směřuje v neprospěch této slabší strany,*
4. *její účel a smysl v jiných případech odporuje tomu, aby se strany mohly od této normy vlastním právním jednáním odchýlit.*

*Pokud bude naplněn některý z důvodů kogentnosti uvedený v tomto testu, jde o kogentní normu, jinak je dispozitivní.*¹⁵⁵

První dva kroky tohoto testu představují ochranu hodnot vyjmenovaných v § 1 odst. 2 občanského zákoníku, od kterých se nelze odchýlit žádným ujednáním. V právní teorii převažuje názor, že hodnoty uvedené v § 1 odst. 2 občanského zákoníku nejsou samy o sobě kritéria, podle kterých by bylo možné rozlišovat kogentní a dispozitivní normy, ale pouze kritéria, podle kterých je možné posuzovat obsah právních jednání.¹⁵⁶ LAVICKÝ tento problém – tedy jak kritéria pro posuzování platnosti obsahu právních jednání využít pro posuzování charakteru norem – dopodrobna rozebírá. Při tomto rozboru dochází k závěru, že je možné tato kritéria zobecnit natolik, aby sloužila pro určení kogentního charakteru normy v případě, že se jedná o takovou normu, které chrání v § 1 odst. 2 občanského zákoníku uvedené hodnoty natolik, že kterékoliv odchýlení se od ní by představovalo narušení těchto hodnot.¹⁵⁷ MELZER se tomuto problému blíže nevěnuje. Přesto lze předpokládat, že dospívá ke stejnému závěru jako LAVICKÝ, když říká, že se jedná o kogentní normu, pokud „*odchýlení by eo ipso představovalo rozpor*“.¹⁵⁸

Zajímavý je ovšem třetí a čtvrtý krok výše uvedeného testu kogentnosti. Tyto kroky naráží na neuzavřenost výčtu v § 1 odst. 2 občanského zákoníku vypočtených hodnot, od kterých se nelze odchýlit. Ochrana slabší strany totiž v tomto výčtu obsažená není, a

¹⁵⁵ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

¹⁵⁶ LAVICKÝ, Petr. *§ 1 [Soukromé a veřejné právo; dispozitivnost; zakázaná ujednání]*. Online. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 16, marg. č. 68. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgfpwk5tlgi2s443cl4zdamjlsl44dsx3qmyyq>. [citováno 25.03.2024].

¹⁵⁷ Ibid.

¹⁵⁸ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

přesto je jednoznačné, že se (minimálně od některých) právních norem, jejichž účelem je ochrana slabší strany, nelze odchýlit žádným ujednáním. Respektive ujednáním, které by tento účel narušovalo. Proto jsou normy, jejichž účelem je ochrana slabší strany, většinou relativně kogentní. Typickým příkladem může být ochrana spotřebitele.¹⁵⁹ Lze se domnívat, že není možné ani v případě norem, které mají za účel chránit slabší stranu, takto paušalizovat. Jako příklad může posloužit § 1963 občanského zákoníku, který se zabývá splatností ceny v obchodních transakcích. Jeho účelem je ochrana slabší strany – věřitele, který často nemá v obchodním styku (zejména pokud se jedná o subdodavatele) sílu vyjednat si výhodnější podmínky, a je tak na odběratelích závislý.¹⁶⁰ Přesto se jedná ustanovení dispozitivní, a to oboustranně (byť s určitými limity). Nehledě na to, že ochrana slabší strany je účelem, byť ne tak výrazným, i mnoha jiných norem obsažených v občanském zákoníku, které jsou ovšem dispozitivní. Již KNAPP zdůrazňoval, že v případě, kde je zájem na ochraně normou chráněného společenského zájmu dostatečně intenzivní, zvolí kogentní normu, a kde je intenzivní méně, zvolí normu dispozitivní.¹⁶¹ Samotný fakt, že norma slouží k ochraně nějakého partikulárního společenského zájmu (v tomto případě ochrany slabší strany), tedy neznamená, že se bez dalšího jedná o normu kogentní. I v tomto případě tedy bude nutné poměřovat zájem na ochraně slabší strany a zájem na poskytnutí co nejširšího prostoru autonomii vůle jako ústavně chráněné hodnotě. Dále je nutné poznamenat, že formulace „*odchýlení se směřuje v neprospěch této slabší strany*“¹⁶² evokuje spíše posouzení ujednání, a nikoliv charakteru právní normy. Nelze ovšem použít ani formulaci „*jakékoliv odchýlení se směřuje v neprospěch této slabší strany*“, protože v ten moment bychom nebyli schopni vyjádřit charakter relativně kogentních norem, protože od nich se odchýlit lze. Tedy **některá odchýlení se od nich nesměřují v neprospěch slabší strany**, a přesto jsou to normy kogentní, byť pouze relativně.

¹⁵⁹ Ibid.

¹⁶⁰ HORÁK, Pavel. § 1963 [Splatnost ceny v obchodních transakcích]. In: PETROV, Jan; VÝTISK, Michal; BERAN, Vladimír a kol. Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 1. Dostupné z: Beck-online, Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024]. [citováno 08.04.2024].

¹⁶¹ KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. s. 53-54. ISBN80-7179-028-1.

¹⁶² MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

Nejlépe vystihnout jak specifický charakter ochrany slabší strany, tak nutnost porovnat ochranný účel norem, jejichž účelem je ochrana slabší strany, se zájmem na ochraně autonomie vůle, je možné, pokud třetí krok testu kogentnosti formulujeme následovně: *„jejím účelem je ochrana slabší strany a odchýlení se **potenciálně** směřuje v neprospěch této slabší strany a tento účel převáží nad zájmem na ochraně autonomie vůle.“*

Tím se dostáváme ke čtvrtému kroku výše uvedeného testu kogentnosti. Bohužel ani dnes nám občanský zákoník neposkytuje kompletní a přesný výčet zásad, které bychom mohli použít pro zjištění charakteru norem. Znamená to tedy, že minimálně v tomto čtvrtém kroku se budeme muset opřít o axiologický výklad, použít test proporcionality zmíněný v podkapitole 2.3.2 a porovnat normou chráněnou hodnotu s autonomií vůle. Pokud z tohoto srovnání vyjde vítězně autonomie vůle, jedná se o normu dispozitivní, a pokud naopak převáží jiná hodnota, která se skrývá za slovy „smysl a účel normy“, bude se jednat o normu kogentní, a to alespoň relativně.

2.3.4 Závěr

V návaznosti na výše uvedené je MELZERŮV test kogentnosti třeba poupravit tak, aby reflektoval postavení autonomie vůle v moderním právu. Dle závěrů výše bude upravený test kogentnosti znít následovně:

Právní norma je kogentní, pokud:

- 1. představuje pravidlo, u kterého by odchýlení se od něj eo ipso představovalo rozpor s dobrými mravy,*
- 2. představuje pravidlo, které by odchýlení se od něj eo ipso představovalo rozpor s veřejným pořádkem; do této kategorie spadá i odchýlení se od práva týkajícího se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti, a odchýlení se, které by nepřípustně zasáhlo do práv třetích osob,*
- 3. jejím účelem je ochrana slabší strany a odchýlení se **potenciálně** směřuje v neprospěch této slabší strany a **tento účel převáží nad zájmem na ochraně autonomie vůle,***
- 4. její účel a smysl v jiných případech odporuje tomu, aby se strany mohly od této normy vlastním právním jednáním odchýlit, přičemž **tento účel převáží nad zájmem na ochraně autonomie vůle.***

Pokud bude naplněn některý z důvodů kogentnosti uvedený v tomto testu, jde o kogentní normu, jinak je dispozitivní.

Pro zjednodušení je níže přiložen další rozhodovací strom, který nám pomůže pochopit myšlenkové procesy, které by měly probíhat v rámci posuzování charakteru právních norem pomocí jejich teleologicko-axiologické interpretace.



Obrázek č. 2: Postup při teleologicko-axiologické interpretaci konkrétní právní normy za účelem posouzení jejího charakteru

Je důležité si uvědomit, že tento test kogentnosti vychází z § 1 odst. 2 občanského zákoníku a jím chráněných uvedených hodnot. Test kogentnosti je tedy méně flexibilní než rozbor pomocí analýzy strukturních prvků norem při jeho případném použití na jiný právní kodex. Nicméně vzhledem k charakteru hodnot chráněných § 1 odst. 2 občanského zákoníku jako základních hodnot, na kterých stojí občanský zákoník, se dá považovat za nepravděpodobné, že by došlo k takové hodnotové proměně soukromého práva, po které by se tento test stal zcela nepoužitelným.

2.4 Eliášův modifikovaný teleologicko-jazykový výklad

ELIÁŠ je hlavním autorem občanského zákoníku. Charakteru právních norem se věnoval ve svém článku *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Jak již název

článku napovídá, článek reaguje na úpravu obsaženou zejména v § 1 odst. 2 občanského zákoníku. ELIÁŠ ovšem ve svém bádání postupuje odlišně od BERANA či MELZERA s TÉGLEM. Na rozdíl od těchto autorů využívá svého postavení jako autority ve vztahu k občanskému zákoníku a své závěry představuje bez širší argumentační základny. Bylo tedy velmi obtížné extrapolovat skutečné vědecké závěry, ke kterým ELIÁŠ ve svém článku došel.

Zdá se, že se ELIÁŠ pokoušel o jakýsi modifikovaný teleologicko-jazykový výklad, kdy prvně představuje důvody nezákonnosti ujednání obsažené v § 1 odst. 2 občanského zákoníku a v zásadě shodně s LAVICKÝM či MELZEREM dovozuje, že „kogentní jsou ta ustanovení, u nichž je zřejmé, že každé ujednání odchylné se od takového ustanovení poruší dobré mravy.“¹⁶³ Velmi podobný závěr pak ELIÁŠ činí i u kritéria veřejného pořádku.¹⁶⁴ Přičemž ELIÁŠ navíc rozlišuje případy, kdy se ustanovení dovolávají veřejného pořádku a dobrých mravů doslovně – taková ustanovení pak považuje za kogentní bez dalšího – a na ustanovení, která se dobrých mravů a veřejného pořádku dovolávají implicitně – v takovém případě ELIÁŠ pouze upozorňuje, že není možné kogentnost dovozovat extenzivně.¹⁶⁵ Ale test proporcionality, jak činí MELZER s TÉGLEM, ELIÁŠ nepoužívá, a nechává tak na posouzení aplikujícího subjektu, jaké dovození kogentnosti je již extenzivní a jaké nikoliv.

Poté ELIÁŠ rozebírá, co je myšleno výslovným zákazem ujednat si práva a povinnosti odchylně od zákona ve smyslu § 1 odst. 2 část věty před středníkem občanského zákoníku. Výslovnost tohoto zákazu ELIÁŠ spatřuje v použití slov jako „nesmět“, „muset“ či „zákaz“, tedy slov typických pro dispozici právní normy.¹⁶⁶ Proč je tato úvaha chybná jsme ukázali již v kapitole 2.2 této práce – část normy určující její kogentní či dispozitivní charakter totiž není její dispozice, ale hypotéza. Zároveň ovšem ELIÁŠ upozorňuje na nutnost zkoumání smyslu a účelu právní úpravy, tedy teleologického výkladu, v případě, kdy ze samotného znění normy nebude zcela jednoznačné, jestli se jedná o ustanovení kogentní či dispozitivní. Tato úvaha sama o sobě není špatná, ale ve chvíli, kdy hledáme pomocí jazykového výkladu charakter normy v takové její části, která nám o něm nemůže nic říct, spoléháme se na teleologický výklad výlučně a nezískáváme další vodítka, která by nám charakter normy pomohla určit.

¹⁶³ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgvpweyk7hfpngxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 31.03.2024].

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ Ibid.

¹⁶⁶ Ibid.

Dále ELIÁŠ hledá znaky sloužící k určení charakteru normy v její sankci. Tvrdí, že v případě, kdy je odchýlení se od normy sankcionováno neplatností či nicotností, jedná se také o kogentní normy.¹⁶⁷ Tato úvaha je špatná již ve svém základu. Dispozitivní norma, pokud se neužije autonomní úprava, zavazuje v případě své aplikace adresáty stejně jako norma kogentní. Není možné tedy tvrdit, že odchýlení se od dispozitivní normy není sankcionováno či je sankcionováno jiným způsobem.¹⁶⁸ ELIÁŠ sám ovšem přiznává, že, plyne-li ze samotného ustanovení něco jiného, ani formulace sankce v samotném ustanovení nám není schopná posloužit jako vodítko pro určení jejího charakteru.

Poslední kritérium kogentnosti, který ELIÁŠ nabízí, je příslušnost norem do oblasti práva týkajícího se postavení osob a práva na ochranu osobnosti. ELIÁŠ ovšem nenabízí žádné konkrétní způsoby, jak takové normy poznat. ELIÁŠ postupuje velmi kazuisticky a dovozuje charakter jednotlivých ustanovení občanského zákoníku na základě teleologicko-systematického výkladu jednotlivých ustanovení.¹⁶⁹ Dle ŠUKA nepoužíval ELIÁŠ ani tento způsob výkladu, ale postupoval při rozlišování norem spadajících do statusového práva na základě právní intuice. Jedním dechem ovšem upozorňuje, že nalézt pro takovéto vymezení věcné argumenty je téměř nemožné.¹⁷⁰

I pro další oblasti práva (tj. oblasti které nespádají do jedné z výše vymezených kategorií ani neobsahují slova, která by dle ELIÁŠE měla evokovat kogentnost takových ustanovení), kupříkladu právní jednání jedné osoby, ELIÁŠ používá ve své podstatě teleologicko-axiologický výklad ne nepodobný výkladu používanému MELZEREM a TÉGLEM. ELIÁŠ také argumentuje ústavní ochranou autonomie vůle a zdůrazňuje nutnost porovnávat potřebnost kogentní úpravy se zájmem na ochraně autonomie vůle.¹⁷¹

¹⁶⁷ Ibid.

¹⁶⁸ ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou - Svazek I - Předmět úpravy a její základní zásady (§ 1-14)*. Online. CODEXIS publishing, 01.09.2018. Dostupné z: CODEXIS®, doplněk LIBERIS®, https://next.codexis.cz/legislativa/CR26785_2024_04_01?souvisejici=CR26785&pravyPanel=komentar&atovyZdroj=komentare&souvisejiciCast=paragraf1&strana=1&jenNejnovejsi=true&limit=10&idKomentar=e=LIBERIS77437&hash=paragraf1#paragraf1. [citováno 22.02.2024].

¹⁶⁹ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgvpweyk7hfpngxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 31.03.2024].

¹⁷⁰ ŠUK, Petr. *Kogentnost a dispozitivita korporátního práva – hledání hranic*. Online. Ad Notam, 2019, č. 3. s. 3-12. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfpwc3s7gnpxgxzt&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 04.04.2024].

¹⁷¹ ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview->

ELIÁŠ ve svém článku nepřináší mnoho nového. Část jeho argumentace založenou na jazykovém výkladu norem jsme bezpečně vyvrátili. Druhá část, založená na telologicko-axiologickém výkladu, je méně rozpracovanou verzí výkladu, který nabízí MELZER s TÉGLEM. Na rozdíl od nich ELIÁŠ nenabízí žádné konkrétnější vodítko jako test proporcionality či MELZERŮV test kogentnosti. ELIÁŠŮV článek tak zřejmě bude možné použít pro argumentaci v případě sporu o charakter konkrétního ustanovení rozebraného v samotném článku – a i v tomto případě se bude jednat spíše o argumentaci autoritou než argumentaci zohledňující spojitost mezi konkrétními charakteristikami normy a její kogentností či dispozitivností. Rozhodně ale nebude možné z ELIÁŠOVA článku činit širší závěry.

2.5 Závěr

Nejpřínosnějšími pro rozlišování charakteru právních norem se ukázaly teze BERANA a MELZERA s TÉGLEM, které jsme blíže rozebrali v kapitolách 2.2 a 2.3 výše. Upravený rozbor na základě analýzy strukturních prvků normy nám pomůže přiblížit se jejímu charakteru a výrazně zúžit předmět zkoumání – nebude tak nutné dále zkoumat normy, jejichž charakter jsme schopni určit již na základě této analýzy.

Jako nástroj dalšího zkoumání poslouží pak právě modifikovaný MELZERŮV test kogentnosti ve spojení s testem proporcionality, který bude nutné aplikovat ve chvíli, kdy kogentnost normy nevyplývá přímo ze znění zákona. Na základě tohoto postupu tak budeme moci určit charakter konkrétních norem.

Je téměř jisté, že se názory různých právníků na charakter jednotlivých norem budou lišit i přes použití stejného testu pro určení jejich charakteru. Bude se však jednat o legitimní názor, který bude založen na logickém myšlenkovém procesu a který bude odůvodněn na základě kritérií, jež budou všem známa. Budeme-li parafrázovat BERANA: „*Teprve v tomto okamžiku, tj. po provedení analýzy strukturních prvků normy a testu kogentnosti, popřípadě při provádění testu proporcionality je namístě zvažovat hodnotové argumenty.*“¹⁷²

Po spojení námi upravených testů můžeme ilustrovat celý proces zkoumání charakteru právní normy na základě rozhodovacího stromu níže:

document.seam?documentId=nrptembgvpweyk7hfpngxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search. [citováno 05.04.2024].

¹⁷² BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].



Obrázek č. 3: Kompletní postup prováděný při určování charakteru právní normy.

3 Rozlišování kogentní a dispozitivních norem v judikatuře

V této části práce budou rozebrány přístupy, které k rozpoznávání charakteru norem zaujímá judikatura. V návaznosti na kontroverzní judikaturu z doby účinnosti občanského zákoníku 1964 došlo k určité transformaci znění § 2 odst. 3 občanského zákoníku 1964, který zněl následovně: „*Účastníci občanskoprávních vztahů si mohou vzájemná práva a povinnosti upravit dohodou odchylně od zákona, jestliže to zákon výslovně nezakazuje a jestliže z povahy ustanovení zákona nevyplývá, že se od něj nelze odchylně.*“¹⁷³ Právě smysl tohoto ustanovení byl judikaturou často nepochopen a byla přehnaně dovozována kogentnost jednotlivých ustanovení občanského zákoníku 1964.¹⁷⁴ Smysl a účel tohoto ustanovení byl v občanském zákoníku z roku 2012 převzat jako § 1 odst. 2 v následujícím znění: „*Nezakazuje-li to zákon výslovně, mohou si osoby ujednat práva a povinnosti odchylně od zákona; zakázána jsou ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti.*“¹⁷⁵ Byť nedošlo k zásadní koncepční změně, úprava znění tohoto ustanovení nejzásadnějšího pro určování charakteru norem měla vést k rozšíření dispozitivní úpravy díky svému jednoznačnějšímu vyznění.¹⁷⁶ Pro účely této práce tak bude rozebrána pouze judikatura týkající se platných a účinných právních předpisů. Při rešerši existující judikatury jsme identifikovali určité závěry, které se v judikatuře objevují opakovaně, a lze je tak považovat za ustálené. Ty budou dále rozebrány a porovnány se závěry, které jsme učinili v druhé části této práce.

3.1 Judikatura Ústavního soudu

Ústavní soud se kogentním či dispozitivním charakterem právních norem ve své rozhodovací praxi opakovaně zabýval. Byť se v některých zde citovaných případech nejedná o rozhodnutí týkající se soukromoprávních předpisů, jsou pro účely tohoto rozboru plně použitelná, neboť v nich Ústavní soud formuluje širší závěry aplikovatelné na jakékoliv rozhodování týkající se charakteru právních norem.

3.1.1 Využití závěrů analýzy strukturních prvků norem

Největší rozdíly v rozhodovací praxi vrcholných soudů lze spatřovat v prvotním přiblížení se skutečné povaze právní normy a poté v pečlivosti užívání testu proporcionality

¹⁷³ § 2 odst. 3 občanského zákoníku 1964.

¹⁷⁴ MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.) *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. s. 218. ISBN 978-80-7380-265-3.

¹⁷⁵ § 1 odst. 2 občanského zákoníku.

¹⁷⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. s. 582.

při posuzování protichůdných zájmů – tj. zájmu chráněného právní normou a autonomií vůle. Zatímco Nejvyšší soud se preliminárním pokusům o zařazení normy na základě jednoznačných kritérií vyhýbá, neboť, jak bude ukázáno níže, přistupuje téměř bez dalšího k teleologickému výkladu jednotlivých norem, Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 19. 4. 2022, sp. zn. IV. ÚS 3423/21 uvedl následující: „Z hlediska struktury právní normy je tak logické, že dispozitivnost právní normy neplyne z její dispozice, nýbrž z hypotézy (hypotéza v takovém případě připouští odchýlnou právní úpravu a při její absenci uplatnění stanovené dispozice). K tomu lze dodat, že není rozhodné, jaká slova vyjadřující modalitu normativnosti jsou v dispozici použita, nýbrž pouze to, jsou-li tato slova uvozena hypotézou, která umožňuje nebo znemožňuje, aby se aplikovala dispozice.“¹⁷⁷ Jedná se tak o téměř doslovné přijetí BERANOVÝCH závěrů o charakteru normy a názor Ústavního soudu rovněž odpovídá našim závěrům z kapitoly 2.2 výše týkajícím se vztahu mezi analýzou strukturních prvků norem a jejich charakterem.

Ovšem vzhledem k tomu, že v tomto případě soud nepostupuje metodicky a neodůvodňuje výsledky jednotlivých kroků testu kogentnosti pomocí analýzy strukturních prvků normy, lze pochybovat, jestli tyto kroky vůbec učinil. Ústavní soud totiž sice říká: „Jednoduchou aplikací těchto pravidel lze formulovat závěr, že § 10 odst. 4 zákona č. 403/1990 Sb. není dispozitivní (podpůrnou) právní normou, nestanoví totiž žádnou dispozici [sic!] pro případ, že by se strany nedohodly jinak.“¹⁷⁸ Lze mít za to, že Ústavní soud „žádou dispozicí pro případ, že by se strany nedohodly jinak“ ve skutečnosti myslel „žádou hypotézu pro případ, že by se strany nedohodly jinak“, neboť z našich i BERANOVÝCH závěrů o části normy určující její charakter, které byly v nálezu bez výhrady přijaty, vyplývá, že právě na základě hypotézy lze rozlišit dispozitivní či kogentní charakter normy. Ale přes toto tvrzení Ústavní soud už neprovádí žádnou aplikaci dalších závěrů analýzy strukturních prvků norem. Zdá se tedy, že Ústavní soud pomocí analýzy strukturních prvků normy pouze určil, ve které části normy má soud hledat znaky pro určení charakteru normy (v hypotéze, ne dispozici), a vyloučil tak zároveň ELIÁŠOVO tvrzení, že kogentnost právní normy (alespoň do určité míry) odvisí od normativnosti modality obsažené v její dispozici.¹⁷⁹

Dále Ústavní soud ovšem již nezkoumá, jestli se jedná o hypotézu s demonstrativním či taxativním charakterem ani jestli norma spojuje vznik, zánik či změnu práva s právním jednáním (či smlouvou), ale přistupuje rovnou k teleologicko-axiologickému výkladu, při

¹⁷⁷ Bod 24 nálezu Ústavního soudu ze dne 19. 4. 2022, sp. zn. IV. ÚS 3423/21.

¹⁷⁸ Ibid.

¹⁷⁹ Ibid.

kterém porovnává autonomii vůle chráněnou ustanovením čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod se zájmem chráněným posuzovaným ustanovením (ochranou vlastníka stavby na vydávaném pozemku).¹⁸⁰ Byť tak nále z nečiní výslovně, lze snadno spatřovat paralelu s teleologicko-axiologickým výkladem, který pro posuzování charakteru právních norem preferují MELZER s TÉGLEM a který jsme přiblížili v kapitole 2.3 výše. Problémem ovšem může opět být, že Ústavní soud nečiní žádné jednoznačné kroky, které by mohly osvětlit myšlenkové pochody, které při posuzování charakteru normy činil – Ústavní soud pouze nalezl zájem chráněný zákonným ustanovením a na základě relativně arbitrárních (či minimálně blíže neosvětlených) hodnotových soudů rozhodl, že v tomto případě převáží ochrana třetí strany.

Jedná se zřejmě o jediný nále z Ústavního soudu, který se alespoň nějakým způsobem obrací k analýze strukturních prvků norem, byť tak nečiní v plném rozsahu. Zároveň se jedná o jedno z nemnoha soudních rozhodnutí, které se alespoň pokouší o předběžnou analýzu normy a nepřistupuje ihned k teleologickému výkladu.

3.1.2 Teleologicko-axiologický výklad

Ve svých dalších rozhodnutích Ústavní soud zdůrazňuje roli teleologického výkladu. Říká, že: „*Kogentní povahu právní normy je nutno primárně hledat v jejím účelu a smyslu, nikoli jen ve formulaci konkrétního ustanovení zákona, tedy pouze za použití striktně jazykového výkladu.*“¹⁸¹ V usnesení sp. zn. I. ÚS 1073/23 se Ústavní soud výslovně dovolává MELZEROVA a TÉGLOVA komentáře k občanskému zákoníku, který sloužil jako významný inspirační zdroj pro vytvoření závěrů kapitoly 2.3 této práce. Ústavní soud v tomto případě podrobně zkoumá povahu ustanovení o výživném mezi manžely a hledá zájmy jím chráněné. Dále také do hloubky zkoumá charakteristiky práva na výživné mezi manžely a, byť tak nečiní dopodrobna a výslovně, porovnává je se zájmem na ochraně autonomie vůle obsaženém v § 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod. Lze tak uzavřít, že soud postupoval do určité míry podobně s tou částí námi formulovaného testu kogentosti, která se zabývá teleologickým výkladem. Ústavní soud však nezkoumá povahu normy a přistupuje ihned k teleologickému výkladu. Ani v tomto případě ovšem nepostupuje systematicky a nezkoumá, jestli posuzovaná právní norma chrání takové zájmy, které by znamenaly, že se jedná o kogentní normu bez nutnosti provádět test proporcionality, ale přistupuje rovnou k

¹⁸⁰ Bod 26-28 nále zu Ústavního soudu ze dne 19. 4. 2022, sp. zn. IV. ÚS 3423/21.

¹⁸¹ Bod 11 usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2023, sp. zn. I. ÚS 1073/23.

identifikaci konkrétního zájmu chráněného právní normou, který pomocí testu proporcionality porovnává s autonomií vůle.¹⁸²

V zásadě velmi podobně, byť ještě v menších podrobnostech postupuje Ústavní soud například při zjišťování charakteru § 4 odst. 5 liniového zákona. Ve svém rozhodnutí tak soud pouze zjišťuje účel chráněný právní normou a konstatuje, že, pokud bychom považovali tuto normu za dispozitivní, ztratilo by ustanovení význam. Opět tedy soud nepostupuje nijak systematicky. Vytvoří určitý hodnotový soud a v tomto konkrétním případě se ani nepokouší o jakoukoliv hlubší právní argumentaci.¹⁸³

Pro potřeby dokreslení využití axiologického výkladu v judikatuře Ústavního soudu je vhodné zmínit ještě dvě rozhodnutí, která se sice nedotýkají určování charakteru právních norem přímo, ale budou pro potřeby posuzování kogentnosti či dispozitivnosti norem přenositelná. Ve svém nálezu sp. zn. III. ÚS 3698/15-2 Ústavní soud říká: *„Smyslem ochrany legality v soukromoprávní sféře není jen ochrana zájmů státu, ale především ochrana soukromoprávních vztahů, tedy především ochrana smluvních vztahů podle zásad ‚pacta sunt servanda‘ (smlouvy se musí dodržovat)“*. *Z těchto závěrů plyne pravidlo, že nikoliv každý právní úkon, jenž se jeví protiprávním, stihá sankce neplatnosti. Tuto otázku pak (z povahy věci) nelze řešit jinak než na základě poměrování hodnot, které má zákon chránit. Takovými hodnotami jsou buď veřejný pořádek, anebo ochrana účastníků právního styku, na straně jedné, a svobodná vůle jedince, která by byla závěrem o neplatnosti právního úkonu zasažena, na straně druhé, a to za použití testu proporcionality.*¹⁸⁴ Dále pak v nálezu sp. zn. III. ÚS 798/15: *„Významnou roli zde hraje především výklad teleologický. Je proto nutné se vždy ptát po účelu zákonného příkazu či zákazu,*¹⁸⁵ *a: „Z výše uvedených závěrů plyne pravidlo, že nikoliv každý právní úkon, jenž se jeví protiprávním, stihá sankce neplatnosti. Tuto otázku pak (z povahy věci) nelze řešit jinak než na základě poměrování hodnot, které má zákon chránit. Takovými hodnotami jsou buď veřejný pořádek, anebo ochrana účastníků právního styku na straně jedné a svobodná vůle jedince, která by byla závěrem o neplatnosti právního úkonu zasažena, na straně druhé.*¹⁸⁶ Tyto závěry soud formuloval pro určení dopadů rozporu právního jednání stran s donucujícím ustanovením zákona. Ale základní

¹⁸² Bod 11-16 usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2023, sp. zn. I. ÚS 1073/23.

¹⁸³ Bod 147 nálezu Ústavního soudu ze dne 22. 3. 2022, sp. zn. Pl. ÚS 39/18.

¹⁸⁴ Bod 27 nálezu Ústavního soudu ze dne 29. 11. 2016, sp. zn. III. ÚS 3698/15-2; shodně nález Ústavního soudu ze dne 24. 7. 2007 sp. zn. I. ÚS 557/05.

¹⁸⁵ Bod 29 nálezu Ústavního soudu ze dne 19. 7. 2016, sp. zn. III. ÚS 798/15; shodně nález Ústavního soudu ze dne 6. 4. 2005 sp. zn. II. ÚS 87/04.

¹⁸⁶ Bod 30 nálezu Ústavního soudu ze dne 19. 7. 2016, sp. zn. III. ÚS 798/15; shodně nález Ústavního soudu ze dne 6. 4. 2005 sp. zn. II. ÚS 87/04.

premisy těchto názorů Ústavního soudu jsou jednoznačné a přenositelné i na posouzení kogentního či dispozitivního charakteru normy.¹⁸⁷

Pokud zobecníme závěry Ústavního soudu, ke kterým došel v posledních dvou jmenovaných nálezech, zjistíme, že:

1. Ústavní soud preferuje teleologický výklad před jinými výkladovými metodami;
2. Ústavní soud používá pro poměrování konkurenčních zájmů chráněných zákonem test proporcionality; a
3. v soukromém právu má *a priori* přednost svobodná vůle účastníků právních vztahů a kogentnost (a s ní spojená neplatnost právních jednání) by měla být až posledním východiskem.

3.1.3 Závěr

Ústavní soud ve svých rozhodnutích jednoznačně preferuje teleologický výklad. A pro porovnání zájmů chráněných zákonem používá test proporcionality. Bohužel Ústavní soud podrobněji nevysvětluje, jak k závěrům o převaze toho kterého zájmu dospívá. Neposkytuje tak jednoznačné vodítko, které by mohlo přispět k vyšší právní jistotě a které by mohlo sloužit jako návod pro rozhodování ostatních soudů v České republice.

Na judikatuře Ústavního soudu jsme tak alespoň mohli ověřit, že závěry uvedené v částech 2.2 a 2.3 této práce jsou judikaturou alespoň z části přijímány a že se Ústavní soud při svém rozhodování o názory doktríny opírá, byť tak nečiní konzistentně a v plném rozsahu.

3.2 Judikatura Nejvyššího soudu

Nejvyšší soud při své činnosti vytvořil dnes již ustálenou judikaturu formulující požadavky na rozhodování o charakteru norem. Problémem je, že tyto širší závěry často nepřenáší do praxe. Respektive, že často dochází k situacím, kdy Nejvyšší soud prohlásí nějaké ustanovení za kogentní či dispozitivní, protože si to „žádá smysl a účel zákona“, ale bez jakéhokoliv zdůvodnění, které by umožnilo vést nad takovým rozhodnutím právní polemiku.

¹⁸⁷ PETROV, Jan. § 1 [Soukromé a veřejné právo. Kogentní a dispozitivní ustanovení]. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 51.

3.2.1 K charakteru norem obecně

Ve svém rozhodnutí sp. zn. 30 Cdo 268/2016, které se sice týkalo úpravy dle občanského zákoníku 1964, ale je plně použitelné i na úpravu občanského zákoníku z roku 2012,¹⁸⁸ Nejvyšší soud v zásadě shodně s Ústavním soudem postavil najisto, že smyslem úpravy v soukromém právu je zajistit právní jistotu a umožnit adresátům upravit si své poměry dle svých zájmů a potřeb. Opačný závěr, tedy, že i v soukromém právu by měla v popředí být ochrana státních zájmů, by byl v rozporu s Listinou základních práv a svobod. Proto je nutné vykládat ustanovení omezující lidskou svobodu maximálně restriktivně. I z tohoto důvodu je tak nutné dát v případě pochybností přednost dispozitivnímu charakteru normy před kogentním.¹⁸⁹

V dalších rozhodnutích, tentokrát již týkajících se přímo úpravy občanského zákoníku z roku 2012, Nejvyšší soud formuloval svůj závěr týkající se charakteru norem následovně: „*Obecně platí, že právní normy soukromého práva jsou zásadně dispozitivní. Jinak řečeno, strany se mohou při úpravě svých práv a povinností od právních norem soukromého práva odchýlit, jestliže to zákon nezakazuje.*“¹⁹⁰ Z této věty, kterou Nejvyšší soud pak používal ve většině rozhodnutí týkajících se kogentnosti právních norem, lze vyvodit podobné myšlenky jako z rozhodnutí sp. zn. 30 Cdo 268/2016 zmíněného výše. Normy jsou zásadně dispozitivní a je tedy nutné hledat důvody, pro které by měla převážet kogentnost, a nikoliv opačně.

3.2.2 Ke kritériím pro určování charakteru norem

Základy přístupu, který Nejvyšší soud dnes k rozlišování charakteru právních norem zaujímá, lze opět spatřovat již v rozhodnutí sp. zn. 30 Cdo 268/2016: „*Závěr, že určitý právní úkon je neplatný pro rozpor se zákonem nebo proto, že zákon obchází, se musí opírat o rozumný výklad dotčeného zákonného ustanovení. Nelze vystačit pouze s gramatickým výkladem. Významnou roli zde hraje především výklad teleologický. Je proto nutné se vždy ptát po účelu zákonného příkazu či zákazu.*“¹⁹¹ Stejně jako u Ústavního soudu je tak zde možné spatřovat jednoznačnou preferenci teleologického výkladu normy.

¹⁸⁸ PETROV, Jan. § 1 [Soukromé a veřejné právo. Kogentní a dispozitivní ustanovení]. In: PETROV, Jan, VÝTISK, Michal, BERAN, Vladimír a kol. Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 51.

¹⁸⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. 30 Cdo 268/2016.

¹⁹⁰ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2017, sp. zn. 29 Cdo 5719/2016; shodně pak usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 29 Cdo 387/2016, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2017, sp. zn. 29 Cdo 5719/2016 či usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 08. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1889/2022.

¹⁹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. 30 Cdo 268/2016.

Ta je pak dále neméně důležitá i v judikatuře týkající se úpravy dle občanského zákoníku z roku 2012. Nejvyšší soud v ní stanovuje následující kritéria, za kterých je možné normu považovat za kogentní (obě vychází z § 1 odst. 2 občanského zákoníku). Jedná se o případy, kdy norma obsahuje:

1. Přímý zákaz odchýlení se; či
2. nepřímý zákaz odchýlení se.

Mezi přímé zákazy odchýlení se Nejvyšší soud zařazuje například i ustanovení § 1 odst. 2 část věty za středníkem občanského zákoníku („zakázána jsou ujednání porušující dobré mravy, veřejný pořádek nebo právo týkající se postavení osob, včetně práva na ochranu osobnosti“).¹⁹² Nejvyšší soud dále překlenuje určitý rozpor doktríny ohledně významu tohoto ustanovení pro určování charakteru norem, který jsme zmínili v kapitole 2.3 výše, stejně jako MELZER¹⁹³ či LAVICKÝ¹⁹⁴, a to následovně: „Je-li však možno jakoukoliv odchylku od určité právní normy považovat (*per se*) za porušující dobré mravy, veřejný pořádek či právo upravující postavení osob, lze takovou právní normu kvalifikovat jako (absolutně) kogentní.“¹⁹⁵

Naopak nepřímé zákazy spojuje Nejvyšší soud se sankcí neplatnosti (či zdánlivosti) na základě § 580 občanského zákoníku. Nejdůležitější tezi týkající se těchto nepřímých zákazů formuluje Nejvyšší soud takto: „Brání-li však smysl a účel určité právní normy jakémukoliv odchýlnému ujednání, půjde o právní normu (absolutně) kogentní.“¹⁹⁶ Opět tedy můžeme spatřovat, že soud hledá důvody pro určení normy jako kogentní (či dispozitivní) v jejím smyslu a účelu.

Jak již bylo zmíněno výše, kvalita odůvodnění v konkrétních případech ovšem není silnou stránkou Nejvyššího soudu. Kupříkladu při určování charakteru § 736 odst. 1 zákona

¹⁹² § 1 odst. 2 občanského zákoníku.

¹⁹³ MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

¹⁹⁴ LAVICKÝ, Petr. *§ 1 [Soukromé a veřejné právo; dispozitivnost; zakázaná ujednání]*. Online. In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 16, marg. č. 68. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembbsgfpwk5tlgi2s443cl4zdamjls44dsx3qmyyq>. [citováno 08.04.2024].

¹⁹⁵ Bod 26 usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2017, sp. zn. 29 Cdo 5719/2016; shodně pak usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 29 Cdo 387/2016, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2017, sp. zn. 29 Cdo 5719/2016 či bod 8 usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 08. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1889/2022.

¹⁹⁶ Ibid.

o obchodních korporacích¹⁹⁷ Nejvyšší soud pouze ocitoval výše uvedené obecné závěry týkající se charakteru norem a prohlásil ustanovení za kogentní.¹⁹⁸ Za zmínku stojí, že v rozhodnutí, které Nejvyšší soud přezkoumával, Městský soud závěr o kogentnosti tohoto ustanovení také nijak neodůvodnil (došel k němu implicitně), přičemž Nejvyšší soud toto rozhodnutí aproboval.¹⁹⁹ Nejvyšší soud tak neklade téměř žádné požadavky týkající se odůvodňování určení charakteru konkrétních norem ani na rozhodnutí svá ani na rozhodnutí nižších soudů, které má přezkoumávat a jejichž judikaturu má sjednocovat.

Ve své podstatě obsahově stejně chudé, byť poněkud delší, odůvodnění nabídl Nejvyšší soud při posuzování charakteru právní úpravy odstoupení od smlouvy, kdy soud konstatoval, že nelze v právní úpravě odstoupení nalézt oporu pro názor, že se jedná o kogentní úpravu.²⁰⁰ Stručnost odůvodnění při tomto závěru je ovšem výrazně pochopitelnější, než v usnesení týkajícím se § 736 odst. 1 zákona o obchodních korporacích zmíněném výše. Jak již bylo řečeno, právní normy mají i dle judikatury Nejvyššího soudu být považovány *a priori* za dispozitivní. Tudiž závěr, že nelze nalézt důvody, pro které bychom měli považovat normu za kogentní, a tak se jedná o normu dispozitivní, je v souladu s teoretickoprávním názorem doktríny i judikaturou Nejvyššího soudu. Oproti tomu implicitní určení normy za kogentní bez jakéhokoliv zdůvodnění by mělo být považováno za nepřipustné.

3.2.3 Závěr

Nejvyšší soud tak neformuluje obecná kritéria pro určování charakteru norem v takovém rozsahu jako Ústavní soud. Na judikaturu Ústavního soudu se ovšem Nejvyšší soud přímo odvolává a zdá se, že ji plně respektuje a nevstupuje s ní do justičního dialogu.

Nejvyšší soud v rozhodování o charakteru norem v konkrétních případech nepostupuje nijak systematicky. Zdá se, že se pomocí „selského rozumu“ pokusí určit, které kritérium kogentnosti by mohlo být naplněno – jestli zákaz přímý či nepřímý, popřípadě pod který z přímých zákazů by mohl daný případ spadat, a teprve ty pak dále zkoumá. Bohužel i v případě, kdy Nejvyšší soud zkoumá, zda daný případ je součástí práva upravujícího

¹⁹⁷ § 736 odst. 1 zákona o obchodních korporacích: „Převoditelnost družstevního podílu člena bytového družstva nelze omezit ani vyloučit, pokud má být nabyvatelem osoba, která splňuje podmínky stanov pro přijetí za člena bytového družstva.“

¹⁹⁸ Bod 10 usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. ze dne 31. 08. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1889/2022.

¹⁹⁹ Bod 10 usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. ze dne 31. 08. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1889/2022.

²⁰⁰ Bod 28 rozsudku Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2022, sp. zn. 23 Cdo 2637/2020.

postavení osob, soud pouze konstatuje, zda tento případ do této oblasti spadá či nikoliv, ale tento závěr blíže neodůvodňuje.²⁰¹

3.3 Závěr a srovnání s testem kogentnosti

Ustálené rozhodovací praktiky Ústavního soudu i Nejvyššího soudu se shodují na preferenci teleologického výkladu. Ani jeden z těchto soudů ovšem při analýze jednotlivých norem nepostupuje systematicky a ani jeden ze soudů své závěry dostatečně nezdůvodňuje. Tento přístup soudů značně narušuje právní jistotu a předvídatelnost jejich rozhodnutí.

Je možné, že soudy dospívají na základě využití teleologického výkladu a preference dispozitivnosti právních norem ke stejným výsledkům, jako ke kterým by došly na základě námi představeného testu kogentnosti v kapitole 2.5 výše, neboť jeho druhá (a ta definitivně rozhodující část) je také ve své podstatě založena na teleologicko-axiologické interpretaci. Výhodou námi představeného testu oproti analýze prováděné soudy je menší závislost na hodnotových postojích jednotlivých soudců, neboť k určení charakteru normy dle našeho testu mohou vést i důvody, které jsou na hodnotovém nastavení zcela nezávislé. Stejně tak lze očekávat větší právní jistotu způsobenou nutností rozhodnutí pečlivě odůvodnit.

Důležitým, a v judikatuře Nejvyššího soudu i často opomíjeným, postupem, který by měl alespoň v některých případech předcházet nadbytečnému určení právní normy jako kogentní, je test proporcionality. Nejvyšší soud sice stanoví, že dispozitivnost má přednost a odkazuje na Ústavní soud (kupříkladu i v otázce souladu určení normy jako kogentní s Listinou základních práv a svobod), ale test proporcionality explicitně neprovádí. Pokud by Nejvyšší soud tento test prováděl a v rozhodnutích svůj postup vysvětloval, opět by došlo ke zvýšení právní jistoty a kvality polemiky účastníků řízení a soudů.

²⁰¹ Bod 29 usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2017, sp. zn. 29 Cdo 5719/2016.

Závěr

Účel této práce, tedy nalezení způsobu rozlišování kogentních a dispozitivních norem, byl splněn. Formulovali jsme vlastní test kogentnosti, který může být aplikován namísto dosud judikaturou preferovaného *ad hoc* přístupu, a tak může pomoci sjednotit rozhodovací praxi, zvýšit právní jistotu a umožnit vést se soudy efektivnější dialog ohledně rozcházejících se názorů na charakter jednotlivých právních norem.

V první části práce jsme se seznámili s pojmy a koncepty, které byly nezbytné pro pochopení analýzy jednotlivých přístupů k rozlišování charakteru právních norem, kterou jsme provedli v druhé části této práce. Zejména jsme vysvětlili pojem kogentnosti a dispozitivity, postavili tyto pojmy do kontextu práva soukromého a veřejného. Dále jsme představili koncept autonomního a heteronomního práva a předvedli, jak dispozitivní normy, přestože jsou institutem práva heteronomního, poskytují prostor pro autonomní právní úpravu. V první části jsme tak zejména uvedli myšlenky významných právních teoretiků a představili i základní názorové rozdíly týkající se problematiky kogentních a dispozitivních norem.

V druhé části jsme vytvořili vlastní přístup k určování charakteru norem, který vychází z upravené BERANOVY analýzy strukturních prvků norem doplněné o modifikovaný MELZERŮV test kogentnosti, který vychází zejména z teleologicko-axiologické interpretace norem. Metodicky jsme rozebírali jednotlivé přístupy k určování charakteru norem. Vysvětlili jsme, proč je KNAPPŮV model pro rozlišování kogentních a dispozitivních norem nevhodný, ale proč může sloužit jako velmi kvalitní zdroj poznání pro další výzkum. Rozebrali jsme BERANŮV způsob a nahradili induktivní způsob zkoumání deduktivním, přičemž jsme dospěli z větší části ke stejným závěrům. Dále jsme upravili MELZERŮV test kogentnosti, aby byl lépe použitelný v návaznosti na analýzu strukturních prvků normy a aby vedl ke kvalitnějšímu zdůvodnění jednotlivých kroků, které jsou při něm činěny. Rozebrali jsme také přístup, který k určování charakteru norem zaujímá ELIÁŠ a osvětlili jsme, proč jsme jej nevyužili při vytváření našeho testu kogentnosti, který jsme formulovali v závěru této části.

Ve třetí části jsme pak provedli analýzu české judikatury, abychom zjistili, jaké přístupy k určování charakteru norem zaujímají Nejvyšší soud a Ústavní soud. Při analýze judikatury bylo zjištěno, že byt' jsou teoretické závěry přijaté těmito soudy plně kompatibilní s námi vytvořeným testem kogentnosti, kvalita zdůvodnění konkrétních rozhodnutí těchto

soudů je velmi nízká. Soudy zřejmě činí velké množství hodnotových rozhodnutí, bez širšího teoretickoprávního zdůvodnění. Je tak zcela jednoznačné, že nepostupují systematicky, což vede k velké nejistotě účastníků řízení a zásadně ztěžuje možnost polemizovat se závěry soudů.

Na základě námi provedené analýzy jsme došli k závěru, že by bylo vhodné, aby soudy přijaly jednotný postup pro určování charakteru norem. Tento jednotný postup by zvýšil právní jistotu, neboť by adresáti právních norem mohli rozumně předpovědět, jaké rozhodnutí o charakteru konkrétní normy soud učiní. Dále by námi navrhovaný postup zvýšil kvalitu odůvodnění těchto rozhodnutí, neboť by soudce, který rozhodnutí vyhotovuje, musel odůvodnit rozhodovací procesy, která činí v jednotlivých krocích tohoto testu, a tak by se zvýšila přezkoumatelnost rozhodnutí i všeobecná kvalita justičního dialogu.

Seznam použitých zkratk

Listina základních práv a svobod	ústavní zákon č. 23/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů
liniový zákon	zákon č. 416/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů
Nejvyšší soud	Nejvyšší soud České republiky
občanský zákoník	zákon č. 89/2012 Sb., ve znění pozdějších předpisů
občanský zákoník 1964	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
obchodní zákoník	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník
Ústavní soud	Ústavní soud České republiky
zákon o obchodních korporacích	zákon č. 90/2012 Sb., ve znění pozdějších předpisů

Seznam použitých zdrojů

Seznam použité literatury

BARTA, Heinz. *Zivilrecht: Grundriss und Einführung in das Rechtsdenken*. Wien: WUV, 2004. ISBN 3-85114-715-4.

BERAN, Karel. *Pojem osoby v právu: (osoba, morální osoba, právnická osoba)*. Praha: Leges, 2012. ISBN 978-80-87576-06-9.

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

DVOŘÁK, Jan; ŠVESTKA, Jiří; ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanské právo hmotné. Díl první, Obecná část. 2.*, aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7478-325-8.

GERLOCH, Aleš. *Teorie práva. 4.*, upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2007. ISBN 978-80-7380-023-9.

HOLLÄNDER, Pavel. *Dvojitá povaha dispozitivní právní normy*. In: VOPÁLKA, Vladimír; SLÁDEČEK, Vladimír; MIKULE, Vladimír (eds.). *Veřejná správa a právo*. Pocta prof. JUDr. Dušanu Hendrychovi. Praha: C. H. Beck, 1997. ISBN 80-7179-191-1.

HURDÍK, Jan; LAVICKÝ, Petr. *Systém zásad soukromého práva. 1. vyd.* Brno: Masarykova univerzita, 2010. ISBN 978-80-210-5063-1.

KNAPP, Viktor. In: KNAPP, Viktor; PLANK, Karol. *Učebnice československého občanského práva. 1. sv. 1. vyd.* Praha : Orbis, 1965.

KNAPP, Viktor. *O právu kogentním a dispozitivním (a také o právu heteronomním a autonomním)*. Právník, 1995, č. 1.

KNAPP, Viktor. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995. ISBN 80-7179-028-1.

MELZER, Filip. *Kogentní a dispozitivní právní normy*. In: Havel, Bohumil; Pihera, Vlastimil (eds.). *Soukromé právo na cestě. Eseje a jiné texty k jubileu Karla Eliáše*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-265-3.

MELZER, Filip; TÉGL, Petr. *§ 1*. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I. § 1-117*. Praha: Leges, 2018. ISBN 978-80-87576-73-1.

ONDŘEJEK, Pavel. *Konstitucionalizace soukromého práva na příkladu limitů jednání právnických osob*. *Jurisprudence*, 2016, č. 4. s. 32-41. ISSN: 1802-3843

SALAČ, Jaroslav. *Rozpor s dobrými mravy a jeho následky v civilním právu*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, marg. č. 257. ISBN 80-7179-914-9.

TÉGL, Petr. In: MELZER, Filip; TÉGL, Petr a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek III. § 419-654*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-7502-003-1.

VEČEŘA, Miloš; GERLOCH, Aleš; BERAN, Karel; RUDENKO, Slavomír. *Všeobecná teória práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2017. ISBN 978-80-7380-645-3.

Seznam použitých internetových zdrojů

ALEXANDER, Juraj. *Ke smluvní volnosti v otázce úroků z prodlení*. Online. Právní rozhledy, 2006, č. 2. s. 69 a násl. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqgzpxa4s7gipxgxzwhe&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 30.03.2024].

BEJČEK, Josef. „*Povaha ustanovení“ o úrocích z prodlení*. Online. Právní rozhledy, 2006, č. 11. s. 406 a násl. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqgzpxa4s7geyv6427gqydm&groupIndex=1&rowIndex=0>. [citováno 02.04.2024].

BEJČEK, Josef. *Je lhůta k uveřejnění a zaslání pozvánky na valnou hromadu akciové společnosti stanovena kogentně?*. Online. Právní rozhledy, 2019, č. 12. s. 440-444. Dostupné z: <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfpxa4s7gez6427gq2da&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 03.03.2024].

BERAN, Karel. *Kdy je norma kogentní a kdy dispozitivní?*. Online. Právní rozhledy, 2009, č. 19. s. 685-692. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhfpxa4s7ge4v6427gy4dk&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 22.03.2024].

BERAN, Karel. Posudek oponenta k práci: SZMUDA, Jozef. *Kogentnost a dispozitivnost nového práva obchodních společností*. Praha, 2018. Dizertační práce. Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra obchodního práva, 25. 9. 2018. Dostupné z: <https://dspace.cuni.cz/handle/20.500.11956/103096>. [citováno 10.6.2024].

BŘÍZA, Petr. § 2886 [Pluralita osob]. Online. In: PETROV, Jan; VÝTISK, Michal; BERAN, Vladimír a kol. Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 1. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpw2nrql4zc443cl4zdamjsl44dsx3qmyzdqobw>. [citováno 07.04.2024].

ČECH, Petr. *Smluvní pokuta versus úrok z prodlení*. Online. Právní rádce, 2008, č. 4. s. 22. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqhbpxa4tbl42f6427giyq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 04.04.2024].

ELIÁŠ, Karel. *K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku*. Online. Bulletin advokacie, 2015, č. 9. s. 13-24. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgvpweyk7hfpxgxzrgm&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 24.03.2024].

HESSELINK, Martijn W. *Non-Mandatory Rules in European Contract Law*. Online. In: Salomons, Arthur F.; de Vries, Gerardus J. P. (eds.). *Pro forma? Essays on the Role of Formal Rules and Formal Requirements in Private Law*. Den Haag : Boom Juridische uitgevers 2006. s. 139–174. Dostupné z: <https://doi.org/10.1515/ercl.2005.1.1.44>. [citováno 03.03.2024].

HORÁK, Pavel. § 1963 [Splatnost ceny v obchodních transakcích]. In: PETROV, Jan; VÝTISK, Michal; BERAN, Vladimír a kol. Občanský zákoník. 2. vydání (2. aktualizace). Praha: C. H. Beck, 2023, marg. č. 1. Dostupné z: Beck-online, Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024]. [citováno 08.04.2024].

JEMELKA, Luboš; PONDĚLÍČKOVÁ, Klára; BOHADLO, David. § 159 [Znaky veřejnoprávních smluv]. In: JEMELKA, Luboš; PONDĚLÍČKOVÁ, Klára; BOHADLO, David. *Správní řád*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 1001, marg. č. 1. Dostupné z: <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpwk232gizdalttmjptembqgrptkmbql5yggmmjvhe>. [citováno 25.03.2024].

LAVICKÝ, Petr. § 1 [Soukromé a veřejné právo; dispozitivnost; zakázaná ujednání]. Online. In: LAVICKÝ, Petr a kol. Občanský zákoník I. *Obecná část (§ 1–654)*. 2. vydání. Praha: C.

H. Beck, 2022. s. 16, marg. č. 68. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgfpwk5tlgi2s443cl4zdamjlsl44dsx3qmyyq>. [citováno 25.03.2024].

MALIŠOVÁ, Tereza. *K myšlence ohledně ústupu kogentních norem v občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2019, č. 6. s. 213-216. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfxa4s7gzpxgxzsgezq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 24.03.2024].

MASATLIOGLU, Yusufcan; OK, Efe A. *Rational choice with status quo bias*. Online. Journal of Economic Theory. 2005. s. 1–29. Dostupné z: doi:10.1016/j.jet.2004.03.007. [citováno 25.03.2024].

MELZER, Filip. *Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku*. Online. Právní rozhledy, 2013, č. 7. s. 253-260. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgnpxa4s7g5pxgxzsguzq&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 25.03.2024].

NAVRÁTIL, David. *Tři poznámky ke smluvní volnosti v otázce úroků z prodlení*. Online. Právní rozhledy, 2006, č. 13. s. 482 a násl. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembqgzpxa4s7gezv6427gq4de&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 02.04.2024].

OTTO, Jan. *Ottův slovník naučný: Illustrovaná encyklopedie obecných vědomostí*. Online. Druhý díl. Alquerie - Ažušak. fotoreprint pův. vyd. Praha: Paseka;Argo, 1996. s. 1082. Dostupné z: <https://www.digitalniknihovna.cz/nkp/uuid/uuid:7e11fe20-043e-11e5-95ff-5ef3fc9bb22f>. [citováno 26.03.2024].

PELIKÁN, Robert. *Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích*. Online. Obchodněprávní revue, 2012, č. 9. s. 246-250. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrgipw64s7hfpngxzsgq3a&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 07.04.2024].

PETROV, Jan. *Komentář k § 1*. Online. In: PETROV, Jan; VÝTISK, Michal; BERAN, Vladimír a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017. s. 7. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpw2nrql4zc443cl4zdamjsl44dsx3qmyyq>. [citováno 25.03.2024].

SHAW, Malcolm. *international law*. Online. Encyclopedia Britannica. 9.1.2024. Dostupné z: <https://www.britannica.com/topic/international-law>. [citováno 10.03.2024].

SZOSTOK, David. *Kogence na ústupu?*. Online. *Právní rozhledy*, 2018, č. 23-24. s. 838-841. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhbp4s7gizv6mrul5zv6obtha&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 24.03.2024].

ŠKOP, Martin. *Právní norma. Teorie práva – průvodce studiem*. Online. Masarykova Univerzita; Právnická fakulta. Dostupné z https://is.muni.cz/do/law/stud/el/teorie_prava/pages/05_07_druhy_pn.html. [Citováno 23.3.2023]

ŠUK, Petr. *§ 171 [Rozhodování valné hromady ve zvláštních případech]*. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana, HAVEL, Bohumil, CILEČEK, Filip, KUHN, Petr, ŠUK, Petr. *Zákon o obchodních korporacích*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 416, marg. č. 2. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgbpwk5tlgmzc443cl4zdamjsl44tax3qmyytomi>. [citováno 31.03.2024].

ŠUK, Petr. *Kogentnost a dispozitivita korporátního práva – hledání hranic*. Online. *Ad Notam*, 2019, č. 3. s. 3-12. Dostupné z: Beck-online, <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=nrptembrhfpwc3s7gnpxgxzt&groupIndex=0&rowIndex=0&refSource=search>. [citováno 04.04.2024].

ŠVESTKA, Jiří. *§ 2 [Vznik občanskoprávních vztahů; rovné postavení subjektů; zásadní dispozitivnost občanskoprávních úprav]*. Online. In: ŠVESTKA, Jiří, SPÁČIL, Jiří, ŠKÁROVÁ, Marta, HULMÁK, Milan a kol. *Občanský zákoník I, II*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 57-58, marg. č. 17. Dostupné z: <https://app-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembsgnpw2nrql4zc443cl4zdamjsl44dsx3qmyyq>.

view.seam?documentId=nnptembqhfwpk5tlgqxhgys7ge4tmnc7gqyf64dggi#. [citováno 12.06.2024].

ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanský zákoník - Komentář s judikaturou - Svazek I - Předmět úpravy a její základní zásady (§ 1-14)*. Online. CODEXIS publishing, 01.09.2018. Dostupné z: CODEXIS®, doplněk LIBERIS®, https://next.codexis.cz/legislativa/CR26785_2024_04_01?souvisejici=CR26785&pravyPanel=komentar&datovyZdroj=komentare&souvisejiciCast=paragraf1&strana=1&jenNejnovejsi=true&limit=10&idKomentare=LIBERIS77437&hash=paragraf1#paragraf1. [citováno 22.02.2024].

Seznam použitých právních předpisů

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Ústavní zákon č. 23/1991 Sb., kterým se uvozuje LISTINA ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako ústavní zákon Federálního shromáždění České a Slovenské Federativní Republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 416/2009 Sb., ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech, ve znění pozdějších předpisů.

Seznam použité judikatury

Nález Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94.

Nález Ústavního soudu ze dne 19. 4. 2022, sp. zn. IV. ÚS 3423/21.

Nález Ústavního soudu ze dne 19. 7. 2016, sp. zn. III. ÚS 798/15.

Nález Ústavního soudu ze dne 22. 3. 2022, sp. zn. Pl. ÚS 39/18.

Nález Ústavního soudu ze dne 24. 7. 2007 sp. zn. I. ÚS 557/05.

Nález Ústavního soudu ze dne 29. 11. 2016, sp. zn. III. ÚS 3698/15-2.

Nález Ústavního soudu ze dne 6. 4. 2005 sp. zn. II. ÚS 87/04.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. 2. 2012, sp. zn. 29 Cdo 3827/2009.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 17. 3. 2005, sp. zn. 33 Cdo 1117/2003.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 1. 2014, sp. zn. 23 Cdo 2420/2012.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. 11. 2018, sp. zn. 29 Cdo 5943/2016.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2017, sp. zn. 30 Cdo 268/2016.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29. 3. 2022, sp. zn. 23 Cdo 2637/2020.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 19. 9. 2017, sp. zn. 29 Cdo 5719/2016.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2017, sp. zn. 29 Cdo 1104/2016.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 08. 2022, sp. zn. 27 Cdo 1889/2022.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 31. 10. 2017, sp. zn. 29 Cdo 387/2016.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 12. 7. 2023, sp. zn. I. ÚS 1073/23.

Název, abstrakt a klíčová slova v českém jazyce

Dispozitivní právní normy

Abstrakt

Diplomová práce se zabývá způsoby rozlišování kogentních a dispozitivních norem. Práce zkoumá základní teoretickoprávní aspekty dispozitivních a kogentních norem a jejich souvislosti s právem soukromým a veřejným a právem autonomním a heteronomním. Dále bylo prozkoumáno také postavení autonomie vůle v systému hodnot soukromého práva a její souvislost s dispozitivními normami, které jí prostřednictvím autonomního práva poskytují prostor. Na základě analýzy jednotlivých přístupů k posuzování charakteru právních norem pak práce dospívá k vytvoření vlastního testu kogentnosti. Tento test kogentnosti je rozdělen na dvě části. První část vychází z analýzy strukturních prvků normy, která musí být provedena za účelem prvotního přiblížení se charakteru normy. Analýza strukturních prvků umožňuje totiž provést určité rozdělení norem na kogentní a dispozitivní bez nutnosti porovnávání hodnot. Druhá část tohoto testu kogentnosti se zaměřuje na telologicko-axiologický výklad a vyzdvihuje nutnost respektovat autonomii vůle. Je nutné najít účel normy a zjistit, jaké hodnoty jsou jí chráněny. V případech, kdy se jedná o hodnoty, od kterých je za určitých okolností možné se určitým způsobem odchýlit, je pak nutné zajistit ochranu autonomie vůle prostřednictvím testu proporcionality. Dále diplomová práce zkoumá postoje, které k rozlišování charakteru norem zaujímá judikatura. Práce dochází ke zjištění, že rozhodnutí soudů týkající se kogentnosti či dispozitivnosti norem jsou velmi málo odůvodněná a soudy dospívají ke svým rozhodnutím na první pohled arbitrárně a bez jakékoli možnosti soudního dialogu. Případným řešením této situace je univerzální přijetí prací navrhovaného testu kogentnosti. Jeho univerzální přijetí by zvýšilo kvalitu odůvodnění soudních rozhodnutí a umožnilo účastníkům řízení polemizovat s názory soudů na základě jednoznačných a předem daných kritérií.

Klíčová slova: dispozitivnost, kogentnost, dispozitivní a kogentní právní normy, test proporcionality, interpretace

Název, abstrakt a klíčová slova v anglickém jazyce

Dispositive legal norms

The thesis deals with the ways of distinguishing between imperative and dispositive norms. The thesis examines the basic ideas prevalent in legal theory concerning dispositive and imperative norms and their connection with private and public law and autonomous and heteronomous law. Furthermore, the thesis has examined the position of autonomy of the will in the system of fundamental principles of private law and its connection to dispositive norms, which provide space for it through autonomous law. On the basis of the analysis of different approaches to the assessment of the nature of legal norms, the thesis then creates its own test of imperativeness. This test of imperativeness is divided into two parts. The first part is based on an analysis of the structural elements of the legal norm, which must be carried out in order to make the initial approach to the character of the norm. The analysis of the structural elements makes it possible to differentiate between some of the imperative and dispositive norms without the need to make any comparison of values. The second part of this test of imperativeness focuses on the teleological and axiological interpretation of the norms and highlights the need to respect the autonomy of the will. It is necessary to find the purpose of the norm and determine what values are protected by it. Where we conclude that the values protected by the norm are values that can be derogated from in certain circumstances, it is then necessary to ensure that the autonomy of the will is protected by conducting a test of proportionality. Furthermore, the thesis examines the positions taken by the case law of the courts on the distinction of the nature of norms. The thesis concludes that the decisions of the courts concerning the imperativeness or dispositivity of norms are very poorly reasoned and the courts arrive at their decisions seemingly arbitrarily and without any opportunity for judicial dialogue. A possible solution to this situation is the universal adoption of the test of imperativeness proposed by the thesis. Its universal adoption would improve the quality of the reasoning of judicial decisions and enable the parties to challenge the courts' views on the basis of clear and predetermined criteria.

Keywords: dispositivity, imperativeness, dispositive and imperative legal norms, test of proportionality, interpretation