

# Právní formalismus a legitimita práva

(G. Radbruch, H. L. A. Hart)

# Co je právní formalismus?

- Právní formalismus je dnes často chápán jako pejorativní označení, především takového právního myšlení a právní praxe, která je ve své interpretaci zákona hodnotově necitlivá a stupidní (stupidita není nadávka ale klasifikace nerozumnosti, nekritičnosti, omylu, ztráty reflexe atd...).
- V našem prostředí je právní formalismus spojován s požadavkem „ryzosti“.

# Znaky právně formalistického myšlení:

1. věnuje pozornost jen správnosti formy práva a jejích projevů jako je např. právní norma, právní vztahy, právní řád...
2. tázání je vedeno otázkami: „jaké je právo jako právo?“, „jaká forma jej charakterizuje?“
3. dbá na logickou správnost – používá ji k objasnění právních pojmů jako předpokladu lepšího porozumění a interpretace

# Příklady negativních projevů právního formalismu:

## **a) důsledkem judiciální praxe**

*Příklad Ústavních stížností z roku 1996:*

*ÚS posuzoval případ, kdy v přihlášce k registraci měli všichni kandidáti do Senátu vyplnit rovněž rodné číslo. Toto číslo obsahuje datum narození a tři další číslice pro osoby narozené do roku 1954, resp. čtyři další číslice pro osoby narozené po roce 1954.*

*První ze stěžovatelů měl vyplnit tři číslice-060, ale nenapsal poslední nulu. Druhý měl uvést také tři čísla - 347, ale ve formuláři před ně napsal nulu 0347, protože tam byla čtyři místa. Z tohoto a jen z tohoto důvodu byla odmítnutá kandidatura obou kandidátů do Senátu, nejdříve Ústřední volební komisí a pak i Nejvyšším soudem.*

# Ústavní soud konstatoval:

*„jde o přepjatý formalismus, jehož důsledkem je sofistikované zdůvodňování zjevné nespravedlnosti nebo nepřihlédnutí ke smyslu a účelu právní úpravy a tím dotčení smyslu čl. 36 odstavce 1. Listiny.“*

*(Čl. 36 odst. 1 Listiny: Každý se může domáhat stanoveným postupem svého práva u nezávislého a nestranného soudu a ve stanovených případech i u jiného orgánu.)*

## Druhý příklad právního formalismu (z důvodu stupidního porozumění a interpretace pojmu):

- Případ z roku 1996 z Hradce Králové - dva členové hnutí skinheads vyhrožovali čtyřem romským mladíkům ve vlaku zabitím a vyhozením z vlaku, jednoho poté fyzicky napadli...  
Zdůvodnění rozsudku patří dodnes k nejkuriosnějším rozhodnutím:
- Soudce neuznal pachatele vinnými z rasově motivovaného násilí, neboť: *„...je třeba rozlišovat tři velké rasové skupiny, a to indoevropskou, negroaustralskou a mongolskou, přičemž občané romského původu stejně jako občané české národnosti jsou příslušníky téže indoevropské rasy, a nelze tedy postihovat jako rasově motivované jednání násilné útoky ze strany pachatelů, kteří jsou jedné rasy.“*

(Obžalovaní tak byli odsouzeni pouze podle paragrafu 196 odstavce 1. TrZ – sazba maximálně jeden rok, nikoli podle odstavce 2., kde se jedná o odsouzení rasistického motivu jednání a sazba je minimálně šest měsíců a maximálně tři roky).

# Kde se dopustil soudce chyby?

- svoji argumentaci založil na formálně logickém výkladu pojmu rasa – tudíž v násilnosti neshledal žádný rasistický motiv

- Taková interpretace formalizuje ochranu práva

být jiným - toto právo je proklamováno, ale není zaručeno;

- vede ke snížení společenské nebezpečnosti rasismu, resp. takového činu, který vede k porušení práv jiného;

# **Další nálezy Ústavního soudu, v nichž odmítl právní formalismus**

- Nález sp. zn. Pl. ÚS 19/93
- Nález sp. zn. III. ÚS 74/94
- Nález sp. zn. III. ÚS 127/96
- Nález sp. zn. Pl. ÚS 33/97
- Nález sp. zn. III. ÚS 470/97
- Nález sp. zn. IV. ÚS 253/03
- Nález sp.zn. Pl. ÚS 27/09 (kauza Melčák)

# Třetí příklad právního formalismu aneb jak si Ústavní soud „zboural“ vlastní judikaturu

- náleze ze dne 21. 7. 2004, sp. zn. II. ÚS 583/03.
- dodatečný daňový výměr postrádal dle stěžovatele ve výroku odkaz na hmotněprávní předpis, dle něhož bylo rozhodováno a chybělo také číslo účtu příslušné banky, na nějž měl být ve výměru uvedený obnos poslán. Tím nebylo dodrženo ustanovení 32 odst. 2 písm. d) ZSDP a výměr je tudíž neplatný.
- 32 odst. 2 písm. d): *„Rozhodnutí obsahuje...výrok s uvedením právního předpisu, podle něhož bylo rozhodováno, a jde-li o platební povinnost, také částku a číslo účtu příslušného poskytovatele platebních služeb, na který má být částka uhrazena.“*
- Ústavní soud dal stěžovateli za pravdu a zrušil předchozí rozsudek Nejvyššího správního soudu.
- Nejvyšší správní soud reagoval rozsudkem sp. zn. 6 A 76/2001

# Rozsudek 6 A 76/2001 a jeho důsledky

- Ústavní soud vyložil pojem „výrok rozhodnutí“ v 32 odst. 2 formalisticky, což vedlo k vyslovení neplatnosti výměru dle 32 odst. 7 ZSDP.
- NSS odmítl formalistickou interpretaci 32 odst. 2 a 7 jako přepjatý právní formalismus. Bohužel, Ústavní soud zrušil i tento rozsudek NSS dalším nálezem sp. zn. Pl. ÚS 9/06.

## Důsledky:

- NSS považuje jazykový výklad pouze za prvotní přiblížení se k obsahu právní normy a dále aplikuje teleologický výklad pro zjištění smyslu a účelu právní úpravy.
- Ústavní soud naproti tomu vychází pouze z textu právní úpravy – což je dokonalá ukázka právního formalismu.
- Odmítnutí, resp. „zbourání“ předchozí judikatury Ústavního soudu, v nichž odmítá přepjatý právní formalismus?

# **b) Formalismus spojen s otázkou legitimacy zákonného práva**

## **Jiná podoba formalismu:**

- obsah zákona se dostává do konfliktu s principy spravedlnosti, morálními nebo lidskoprávními hodnotami,
- tvorba a uplatnění práva je ideologicky instrumentalizována a dostává se do rozporu s demokratickými principy právního státu;
- tento problém je v právní filosofii označován jako konflikt pozitivního a přirozeného práva.

# ***Radbruchovo řešení konfliktu přirozeného a pozitivního práva:***

**Gustav Radbruch (1878-1949)**

Německý právní filosof a teoretik trestního práva

- Radbruch byl stoupencem právního pozitivismu, nicméně právo je podle něj kulturní jev a má hodnotu, smyslem práva je sloužit spravedlnosti
- mluví o ideji spravedlnosti a vymezuje ji jako jednotu tří částí: **formální spravedlnosti, účelnosti a právní jistoty**
- po válce kritika právního pozitivismu - renesance přirozeného práva

**Radbruch si klade otázku: „zda autoritativně stanovené právo také platí, jde o platný zákon i když jeho uplatnění vede k nespravedlivým důsledkům a je v rozporu se svým účelem?“**

Radbruchova formule:

„Konflikt mezi spravedlností a právní jistotou lze řešit jen tak, že pozitivní právo, zajišťované předpisy a mocí, má přednost i tehdy, pokud je obsahově nespravedlivé a neúčelné, vyjma toho, jestliže rozpor mezi pozitivním zákonem a spravedlností dosáhne tak nesnesitelné míry, že zákon musí jako – nenáležitě právo – spravedlnosti ustoupit.“

# Co znamená Radbruchova formule?

Pozitivní právo (zákon) je platný a je nutné jej akceptovat i když je obsahově nespravedlivý nebo neúčelný – první část formule

- pokud však dochází uplatněním takového zákona k „nesnesitelné míře nespravedlnosti“ – dochází k tomu, že takové právo:

1. se stává „nenáležitým právem“; důsledkem toho
2. ztrácí platnost a na jeho místo nastupuje spravedlnost;

**To znamená, že:**

platnost a správnost zákona, odkazující se jen na jeho legalitu selhává, je příliš formální a v takové situaci je platnost zákona poměřována spravedlností, (morálními hodnotami, lidskými právy).

Spravedlnost se zde stává podmínkou platnosti/správnosti práva a dostává přednost před právní jistotou.

**Stručně: tato formule požaduje retroaktivitu a jako podmínku platnosti pozitivního práva stanovuje spravedlnost**

# Uplatnění formule:

- V Německu 2x v roce 1968 v případě uznání státního občanství a navrácení majetku Židům.
- V 90 letech - případ tzv. Berlínské zdi.
- Český ústavní soud použil část této formule také při řešení dvou případů.

## Rozsudek ve věci tzv. Berlínská zed'

Berlínský Zemský soud obvinil a odsoudil čtyři osoby (tři funkcionáře a jednoho pohraničnicka), že jsou odpovědní za smrt sedmi mladých lidí, kteří se pokusili v letech 1971-1989 uprchnout z NDR. Pohraničnick byl konkrétně obviněn ze smrti jednoho občana NDR, který se pokusil přeplavat do západního Berlína.

- Zemský soud konstatoval, že: „... praxe východoněmeckých státních orgánů vědomě vybočovala ze znění zákona, písemných rozkazů a služebních instrukcí ustanovení o používání střelných zbraní byla ignorována. Pro pohraničnicka nebylo důležité psané právo, nýbrž to, co jim bylo předáno v průběhu výuky politickými školiteli a v průběhu jejich každodenní služby.“
- Podle soudu tato státní praxe flagrantním a nepřijatelným způsobem porušovala „...elementární zásady spravedlnosti a mezinárodní ochranu lidských práv“. Následně soud aplikoval trestní právo SRN, mírnější než právo NDR, a odsoudil stěžovatele za podněcování k zabití .
- Spolkový soudní dvůr dále poznamenal, že 27 odst. 2 zákona o hranici a jeho interpretace režimem NDR flagrantním způsobem porušovaly lidská práva a zejména právo na svobodu pohybu a právo na život, zakotvené v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech, který byl NDR ratifikován v roce 1974.
- Spolkový soudní dvůr uplatnil ve svém rozsudku *Radbruchovu formuli ke zdůvodnění neplatnosti pohraničnického zákona; resp. k jeho zdůvodnění jako zákona utvářejícího „neúnosnou míru“ nespravedlnosti*

- Stěžovatelé podali v září 1994 ústavní stížnost:
- Podle nich bylo jejich jednání ospravedlněno tehdy platným právem NDR a neměli by být trestně stíháni; pohraničník vykonávající službu se hájil tím, že vykonával rozkazy;
- Odlišná interpretace provedená a posteriori Spolkovým soudním dvorem podle jejich názoru porušila zásadu neretroaktivity trestních zákonů a čl. 103 odst. 2 Základního zákona (Radbruchova formule).
- Stěžovatelé dále tvrdili, že v SRN existují ustanovení podobná § 27 zákona NDR o hranici a že každý stát omezuje právo na život, když jde o pronásledování delikventů. V tomto ohledu poukázali na čl. 2 odst. 2 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Dovolávali se rovněž čl. 7 odst. 2 této Úmluvy.
- K čl. 7 odst. 1 Úmluvy: *"Nikdo nesmí být souzen za jednání nebo opomenutí, které v době, kdy bylo spácháno, nebylo podle vnitrostátního nebo mezinárodního práva trestným činem. Rovněž nesmí být uložen trest přísnější, než jaký bylo možno uložit v době spáchání trestného činu."*
- Spolkový ústavní soud v roce 1996 stížnosti zamítl.

## Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva:

- Soud konstatoval, že mu nepřísluší, aby se vyslovoval k trestní odpovědnosti jednotlivých stěžovatelů, protože takové posouzení náleží na prvním místě vnitrostátním soudním orgánům, nýbrž aby z hlediska čl. 7 odst. 1 Úmluvy přezkoumal, zda skutky stěžovatelů v době, kdy byly spáchány, představovaly trestné činy definované dostatečně přístupně a předvídatelně právem NDR nebo mezinárodním právem.
- V tomto ohledu Soud poznamenává, že zvláštnost projednávané věci spočívá v tom, že spadá do rámce následnictví dvou států řídících se různými právními systémy a že po znovu sjednocení Německa soudní orgány odsoudily stěžovatele za činy, jichž se dopustili jako vedoucí představitelé NDR, resp. jako pohraničník NDR.

# Použití Radbruchovy formule českými soudy

- Nález Pl. ÚS 19/93 ze dne 21. 12. 1993
- Ústavní soud rozhodoval o stížnosti skupiny poslanců, týkající se zákona č. 198/1993 Sb.
- Ústavní soud stížnost zamítl.
- První náález Ústavního soudu v novodobé historii ČR, který se jasně vymezil proti právnímu formalismu.

- **Právně-positivistická tradice**, jež se přenesla i do poválečných ústav (včetně naší ústavy z roku 1920), odhalila v pozdějším vývoji vícekrát své slabiny. **Ústavy konstruované na těchto základech jsou hodnotově neutrální**: tvoří institucionální a procesní rámec, naplnitelný velmi odlišným politickým obsahem; **kritériem ústavnosti se stává dodržení kompetenčního a procesního rámce**, tedy kritérií formálně-racionální povahy...princip „zákon je zákon“ se projevil proti „bezpráví ve formě zákona“ jako bezmocný.
- **Naše ústava není založena na hodnotové neutralitě**, ve svém textu obsahuje i regulativní ideje, vyjadřující základní, nedotknutelné hodnoty demokratické společnosti. **Ústava neváže pozitivní právo jen na formální legalitu**, ale výklad a použití právních norem podřizuje jejich obsahově-materiálnímu smyslu, podmiňuje právo respektováním základních konstitutivních hodnot demokratické společnosti.
- Kontinuita práva neznamena uznání legitimacy komunistického režimu. Nelze tvrdit, že legitimní je každé jednání či chování, pokud nepřekročí rámec daný zákonem, protože legalita se tím stává utilitární náhražkou za chybějící legitimitu. **Legitimita politického režimu se nemůže opírat jen o formálně-právní aspekty.**

# Další případ použití Radbruchovy formule

- Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 281/97
- jednalo se o náhradu těžké újmy na zdraví, způsobenou střelbou v ulici Orlí v Brně v srpnu 1969, které se poškozený marně domáhal před socialistickými soudy.
- Radbruchova formule v něm není výslovně citována, ale Ústavní soud rozhodl v jejím smyslu.

# **Kritika Radbruchovy formule: jak stoupeni tak odpůrci právního pozitivismu**

- vágnost významu „nesnesitelná míra nespravedlnosti“ – Radbruch mluví později dokonce o hrozných, strašných nespravedlnostech
- váže se jen na situace, které jsou označeny za nesnesitelné, katastrofické a to omezuje její použití jen na totalitní režimy;
- nepřipustnost retroaktivity, nepřipustné prolomení právní jistoty
- skutečnost, že Radbruch zaměnil pozitivní právo za právní formalismus

# Právní pozitivismus není právní formalismus

- Dle Radbrucha je maxima, že zákon je zákon, a proto se musí bezvýjimečně dodržovat, základní tezí právního pozitivismu.
- Výsledkem této maximy bylo, že němečtí právníci zůstali bezbranní proti „zákonnému bezpráví“.
- Mylný závěr, že nacistické právo bylo umožněno právním pozitivismem, resp. že bylo pozitivistické.
- Radbruchovo pojetí pozitivismu odpovídá dnešnímu formalismu, nikoli dnešnímu pozitivismu.

# Riziko zneužití Radbruchovy formule

- Spojení právní platnosti se spravedlností v sobě nese riziko dvojího výkladu:

## Modus ponens

V1: Jestliže je zákon extrémně nespravedlivý, pak není platný.

V2: Zákon je extrémně nespravedlivý.

V3: Tedy zákon není platný.

## Modus tollens

V1: Jestliže je zákon extrémně nespravedlivý, pak není platný.

V2: Zákon je platný.

V3: Tedy zákon není extrémně nespravedlivý.

**Z (formální) právní platnosti nevyplývá morální kvalita!  
Právní pozitivisté odmítají uvažovat v tomto modu.**

# K čemu je Radbruchova formule?

Radbruchova formule je prakticky k ničemu:

- pokud je společnost v dobré morální kondici, je tato formule zbytečná;
- pokud společnost prochází morální krizí, tak ji formule neochrání před zneužitím práva – soudci díky ní ignorují platné zákony, neboť nejsou v souladu se společenskou morálkou, byť je tato morálka zvrácená.

# **Hartova kritika Radbrucha:**

**H.L.A. Hart (1907-1992)**

Anglický právní teoretik, právní pozitivista

**Nejznámější práce: Pojem právo  
(Concept of Law) 1961**

# Jakým způsobem kritizuje Hart Radbruchůva?

Hart kritizuje obecně snahu o oživení přirozeného práva.

Příklad:

Hart kritizoval rozsudek, který byl vynesen v Německu v roce 1946 – Oberlandsgericht v Bamberku odsoudil manželku, která udala svého manžela za přestupek vůči říšským zákonům z roku 1934. Soud ji shledal vinnou, že svého muže nezákonně zbavila svobody. Ona se hájila tím, že šlo o dodržení zákona, který tehdy platil.

Německý soud však trval na tom, že zákon z roku 1934 je neplatný a tudíž žena jednala sobecky a vlastně udala svého muže, který byl na základě jejího udání uvězněn, takže se sama dopustila trestného činu.

# Hartovy argumenty:

- Hart odmítá zneplatnění zákona odkazem na jeho nemorálnost a odmítá retroaktivitu - považuje ji za nebezpečnou
- Hart se táže, zda je lepší říct: „**Tohle není v žádném případě zákon,**“ nebo říct:  
  
„**Tohle je sice zákon, ale je příliš zvrácený na to, aby byl dodržován a aplikován.**“
- Vyrovnání se s minulostí je pro něj rozhodování se mezi dvěma zly: prolomení právní jistoty, které také představuje zlo a
- zlo spáchaných zločinů.

- Hart odmítá testovat platnost právních norem morálkou; na druhé straně si uvědomuje problém „nemorálního práva“ a jeho řešení posouvá do oblasti občanské neposlušnosti.
- Řešení podle něj není v popření platnosti pozitivního práva z důvodu rozporu s přirozeným právem, resp. morálkou; jako stoupenec právního pozitivizmu se domnívá, že platnost pravidla je odvozena jen ze vztahu k jinému pravidlu.
- Třídou platných zákonů nedostaneme vyloučením toho, co je z morálního hlediska špatné, ale jen srovnáním dvou platných pravidel.

# **Jakým způsobem chce Hart překonat právní formalismus?**

- A) kritizuje naturalismus v tradici anglické jurisprudence (konkrétně Austinovo pojetí práva jako souhrnu příkazů)**
- B) pokouší se o zmírnění radikálního odtržení „Sollen“ od „Sein“; (dokazuje, že povinnost, Sollen je možné odvodit ze světa Sein)**
- C) zdůvodněním práva a morálky jako dvou komplementárních jevů**
- D) vypracováním analytické jurisprudence**

## **Hartova kritika tradičního právního pozitivizmu, obsažená v práci „Pojem práva“ (The concept of law)**

Hart začíná svojí analýzu tímto příkladem:

„Představte si zemi, ve které život lidí není regulován jen zvykem nebo obyčejí, ale vládne zde panovník Rex I., který vydává příkazy. Těmto příkazům se obyvatelé země podřizují z respektu před zákonodárnou autoritou. Tyto příkazy jsou vymáhány pod hrozbou sankce. Rex I. umírá a na jeho místo nastupuje nejstarší syn Rex II., který začíná také vydávat příkazy. Ale jen co Rex II. vydá první příkazy, zemře a nezůstává po něm žádný následovník.“

# A) Austिनovo pojetí suveréna a formy práva

J. Austin (1790-1859) - imperativní jurisprudence

**Nejznámější dílo:** The Province of Jurisprudence Determined

- Formuloval základní kategorie – zákonodárce-suverén, pozitivní právo-formu příkazu, adresát příkazu, sankce...
- Pozitivní právo je podle Austina, příkaz suveréna, kterým vynucuje u adresáta dobré jednání.
- Morálka je zde kritériem toho, které příkazy se stávají platnými právními příkazy - jsou to jen ty, které chtějí odstranit zlo v jednání adresáta.
- Podřízení se povinnosti, kterou příkazy obsahují, je v jeho pojetí vynucováno sankcí.

# Hartova kritika zákonodárné autority

- Hart nás upozorňuje na to, že pouhý zvyk poslouchat příkazy autority není dostatečným důvodem k tomu, aby Rex II. byl považován za zákonodárce. *„Zákonodárce není ten, díky kterému byly zákony poprvé vytvořeny, ale ten, díky jehož autoritě jsou to vždy zákony“* – T. Hobbes
- K tomu, aby byla nějaká autorita přijata za zákonodárnou autoritu, musejí existovat pravidla, která by zmocňovala autoritu k zákonodárné činnosti.
- Zároveň z toho vyvozuje, že strukturu práva neutvářejí jen příkazy a zákazy, ale i dovolení, tzn. pravidla, která dovolují určité jednání.

## **B) Hartova kritika radikálního odtržení „Sein“ a „Sollen“**

Tato kritika je založena na výkladu rozdílu mezi zvykem a pravidlem, tzn. zvyklostí určitého jednání a pravidlem jako standardem, umožňujícím určitou činnost.

*Kupříkladu: Lidé chodí v sobotu večer do kina, toto je určitý zvyk, ale není pravidlem - lidé nepovažují za nutné přijmout tento zvyk za povinnost.*

Na druhé straně existují situace jednání, jako je např. zastavení auta na červenou - zde se řídíme pravidly. Nejedná se o zvyk, ale o vnitřní přijetí pravidla k výkonu určité činnosti (jednání) - z toho (a jen z toho) důvodu se stává závazným pravidlem.

# Pravidlo jako normativní standard pocházející ze světa „Sein“

- Hart svým rozdílem mezi zvykem a pravidlem ukazuje, že pravidla jsou sociálně psychologické standardy - vychází z faktu, že každou činnost, kterou vykonáváme, vždy charakterizuje již určitý soubor pravidel.
- Tento názor přebírá z analytické filosofie jazyka, konkrétně od filosofů jazyka Johna Langshawa Austina a Ludwiga Wittgensteina.

# Inspirace analytickou filosofií jazyka- Wittgensteinova teorie jazykových her:

- „Jazyková hra“ – řeší otázku užívání jazyka. Jazyk není soustavou znaků, ale spíše hrou, tzn. jsou mu vždy vlastní určitá pravidla.
- Tyto pravidla si osvojujeme stejně jako schopnost chodit, tzn., do používání jazyka jakoby „vrůstáme“ a jen se jej učíme používat.
- Rozumění významům slova není nějaká událost naší mysli, ale projev schopnosti zvládnout určitou „techniku“. Porozumění znamená vědět, jak to či ono vykonat. V případě jazyka, jak správně použít to či ono slovo, slova.

# **Význam pravidel jazykových her**

**„Kdo se při vaření řídí jinými než těmi  
správnými pravidly, vaří špatně;  
zatímco ten, kdo se řídí jinými pravidly  
než pravidly šachu, hraje jinou hru;  
a kdo se řídí jinými gramatickými pravidly,  
než jsou třeba ta běžná, tím neříká něco  
nepravdivého, ale mluví o něčem jiném“.**

# Hartovo pojetí právních pravidel

Hart demonstruje vznik právního pojmu na následujícím příkladu uplatnění subjektivního práva, vyjádřeného běžným jazykem:

*„A má právo na zaplacení 100 Kč od B.“*

Hart se táže, kdy se stane tento nárok právním nárokem?

Odpověď: k této proměně dochází, když se tážeme, za jakých podmínek je tento výrok pravdivý - rozumět však tomuto výroku jako pravdivému znamená již uvažovat o účinném právním systému, který činní tuto skutečnost (nárok na vrácení 100Kč) za správný a platný právní nárok.

***Závěr: transformaci tohoto nároku na právní nárok umožňují právní pravidla, které mlčky předpokládají existenci právního systému.***

# Jak ale víme, že dané pravidlo dává uvedenému nároku právní charakter a je platné?

- Hart v této souvislosti uvažuje o existenci „pravidla uznání“, jakéhosi obecného pravidla, které určuje normativní linii státního aparátu a soudů, je vlastní této činnosti a potvrzuje její existenci.
- Od ostatních pravidel se „pravidla uznání“ liší tím, že neexistuje žádné pravidlo, které by stanovilo kritéria pro posouzení jeho vlastní právní platnosti.
- **Stručně: jen pravidla vznikající na půdě státního aparátu a soudů mohou mít povahu právních pravidel.**

# Funkce právních pravidel dle Harta

- **Primární** – stanovují povinnosti a určují, co je zakázané a co dovolené; na základě těchto pravidel vznikají především trestně právní normy a občanskoprávní normy náhrady škody.
- **Sekundární** – vedou ke vzniku, změně a uznání primárních pravidel. Hart rozlišuje:
  1. pravidla uznání,
  2. pravidla změny a
  3. pravidla adjudikace – tato umožňují rozšířit pravomoc např. k sepsání závěti.

# Hartovo pojetí práva:

- Vypracoval pojem práva na základě analytického pojmu „pravidlo“ a představuje právo jako oblast sociální praxe, která spočívá v určité struktuře pravidel, v jejich dodržování, tvorbě, změně a aplikaci.
- Právo není systémem norem, ale systémem hierarchicky uspořádaných pravidel.
- Hart přisuzuje právu sice funkci sociální regulace (jako systému právních pravidel), ale nezajímá jej účel a smysl této regulace; pokud se sociální regulace děje podle platných pravidel, tak je to regulace správná.

# Hartovo pojetí minimálního obsahu přirozeného práva

- V této souvislosti Hart zdůvodňuje své pojetí vztahu přirozeného a pozitivního práva.
- Odmítá je vidět jako dvě formy práva, odmítá jejich dualismus.
- Jejich vztah chápe funkcionálně, tj. jako důsledek naplnění určité funkce. Podle Harta jde o to, aby obě formy kooperovaly při zabezpečení reprodukce společenského života.

# Proč je možné mluvit o minimálním obsahu přirozeného práva

- Právo má přirozený základ svého fungování - minimálním cílem práva je přežít.
- To vede k tvorbě pravidel, které vyrůstají z přirozených antropologických reakcí a struktur společenského života.
- Zároveň se tato pravidla vyznačují pozitivní hodnotou, pozitivní funkcí - jsou to minimální podmínky přirozeného práva (morálky).
- Mezi právem a morálkou je komplementární vztah (tzn., že se vzájemně doplňují jako svébytné jevy, kterých existence je nutná pro fungování života společnosti).

# 5 důvodů komplementárního vztahu

- Lidská zranitelnost
- Přibližná nerovnost
- Omezený altruismus
- Omezené zdroje
- Omezené porozumění a síla vůle

# Hartovo pojetí vztahu práva a morálky – účel tohoto vztahu

*Právo jako prostředek prosazování morálky?*

Již v polovině 19. století zakladatel liberalismu John Stuart Mill (1806-1873) vyslovil názor, že společnost nemá „právo“ vynucovat své morální pocity tam, kde jejich porušení nezpůsobuje jiným objektivně vnímanou „škodu“.

- Tento přístup se stal východiskem známého sporu, který je prezentován jako spor mezi lordem Devlinem a H.L.A Hartem.
- Jednalo se o spor, který vznikl v 60. letech v Anglii a byl reakcí na zveřejnění tzv. Wolfendenovy zprávy. Tato zpráva souhlasila se zrušením trestněprávního postihu mužské homosexuality a také prostituce s odkazem na „princip škody“, který zastával J. S. Mill.
- Zpráva konstatovala, že i když jsou tyto sexuální praktiky považovány za nemorální, přece jen se týkají soukromé sféry, do které by právo nemělo zasahovat.

- **Proti těmto argumentům ostře vystoupil lord Devlin s argumentem, že společnost je založená na sdílené morálce, která zabezpečuje její integritu, a proto je možné ji legálně bránit stejně tak, jako když je bráněna před podvratnou činností.**
- **Je nutné dodat, že Devlin netvrdil, že by společnost měla vždy bezezbytku vynucovat morálku.**

# Hartova kritika Devlinova názoru jako moralismu

1. Stačí skutečnost, že určité jednání je podle běžných měřítek označeno za nemorální, na zdůvodnění toho, aby se stalo trestným činem?
2. Je morálně přípustné vynucovat morálku jako takovou?
3. Měla by být nemorálnost jako taková trestným činem?

Uvedený spor reprezentuje určitou metodickou pozici, která vychází z názoru, že společenská integrita je založena na morálních principech. Hart svým řešením více respektuje autonomní povahu obou jevů, což koneckonců plyne z jeho názoru, že mezi právem a morálkou **neexistuje žádná nutná souvislost.**

# Hartovo komplementární pojetí vztahu práva a morálky:

- Z hlediska Hartova pojetí minimálního obsahu přirozeného práva můžeme říct, že:
- jeho strukturálně - funkcionální přístup se projevil ve velmi moderním pojetí vztahu práva a morálky
- tento vztah již nepopisuje jako vztah podmíněnosti, kdy se mělo za to, že každý zákon, každé soudní rozhodnutí má odpovídat řádu přirozeného práva nebo univerzální morálky, ale vymezuje je jako **komplementární vztah**
- Co to znamená? Že oba jevy chápe jako dva systémy, které jsou ve funkční závislosti, která plyne z nutnosti zabezpečit přežití (existenci) lidské společnosti:
- ***Morálka a právo se vzájemně doplňují a tím umožňují eliminovat destruktivní násilí mezi lidmi, jejich omezený altruismus, omezenou schopnost porozumění a síly vůle.***

**Děkuji za pozornost.**