

ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS

IURIDICA

No 372

SPISY PRÁVNICKÉ FAKULTY

MASARYKOVY UNIVERZITY

řada teoretická

Svazek 372

**EVROPEIZACE PRÁVA V PRÁVNĚ
TEORETICKÉM KONTEXTU**

Výklad základních pojmů

Miloš Večeřa

Tatiana Machalová

Masarykova univerzita

Brno, 2010

*Publikace je dílčím výsledkem výzkumného záměru Masarykovy univerzity
Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004.*

Recenzenti: Prof. JUDr. Aleš Gerloch, CSc.
Doc. JUDr. Vladimír Zoubek, CSc.

© 2010 Miloš Večeřa, Tatiana Machalová
© 2010 Masarykova univerzita

ISBN 978-80-210-5171-3

OBSAH

PŘEDMLUVA	8
1. ANTROPOLOGICKÝ, HISTORICKO-GENETICKÝ A SOCIOKULTURNÍ ZÁKLAD PRÁVA	10
1.1 Antropologická a historicko-genetická povaha práva	10
1.1.1 <i>Právo jako antropologický jev</i>	10
1.1.2 <i>Právo jako historický jev</i>	13
1.2 Sociokulturní podstata práva.....	14
1.2.1 <i>Právo jako sociální fenomén</i>	14
1.2.2 <i>Sociální kontext práva v sociologicko právní perspektivě</i>	16
1.2.3 <i>Otevřenost nebo uzavřenost systému práva?</i>	18
1.2.4 <i>Koexistence právně dogmatického a sociologizujícího přístupu v právní vědě</i>	20
2. DYNAMIKA PRÁVA	22
2.1 Mění se povaha práva	22
2.1.1 <i>Právo v období moderní společnosti</i>	22
2.1.2 <i>Specifičnost politicko-ekonomické změny střední a východní Evropy</i>	26
2.1.3 <i>Od moderní k pozdně moderní společnosti</i>	27
2.1.4 <i>Právo v pozdně moderní společnosti</i>	32
2.1.5 <i>Postmoderna v dekonstrukci práva</i>	34
2.1.6 <i>Právo a postmoderní výkladové paradigma</i>	39
2.2 Výzvy postmoderny právu.....	41
2.2.1 <i>Postmoderna a právem chráněné hodnoty</i>	44
2.2.2 <i>Postmoderna v právním vědomí</i>	46
3. GLOBALIZACE PRÁVA	55
3.1 Pojem globalizace	55
3.2 Globalizace jako ekonomická, informační a politická globalizace světa..	57
3.2.1 <i>Ekonomická podstata globalizace</i>	57

3.2.2	<i>Globalizace informací</i>	58
3.2.3	<i>Globalizace politického rozhodování</i>	59
3.3	Globalizace jako sociálně kulturní proces	62
3.4	Globalizace práva	65
3.4.1	<i>Formy globalizace práva</i>	66
3.4.2	<i>Globální vládnutí nebo antihegemonistický přístup k právní globalizaci</i>	72
3.4.3	<i>Globální vládnutí jako právem organizované globálního řízení</i>	73
3.4.4	<i>Základy výstavby globálního právního systému</i>	77
3.4.5	<i>Globalizace a právní teorie</i>	79
3.4.6	<i>Globalizace a právníká profese</i>	81
4.	EVROPEIZACE PRÁVA JAKO PROJEV EVROPSKÉ INTEGRACE	82
4.1	Evropeizace jako důsledek globalizace?	82
4.2	Pojem evropeizace	85
4.3	Pluralita evropeizačních přístupů.....	89
4.4	Evropeizace jako předmět studia	93
4.5	Mechanismy evropeizace politiky a práva.....	95
4.5.1	<i>Teorie integrace</i>	96
4.5.2	<i>Teorie evropeizace</i>	97
4.5.3	<i>Výstupy procesu evropeizace</i>	101
4.6	Evropeizace práva.....	104
4.6.1	<i>Evropeizace pramenů práva</i>	105
4.6.2	<i>Evropské právo jako instrument evropeizace</i>	107
4.6.3	<i>Evropeizace justice</i>	111
4.6.4	<i>Evropeizace systému národního práva</i>	112
4.6.5	<i>Právní pluralismus jako důsledek evropeizace práva</i>	115
5.	EVROPSKÁ UNIE: SEN, CESTA NEBO MIMORÁDNÝ PROSTOR PRO NADĚJI LIDSTVA?	120
5.1	Co znamená Evropská unie?	122
5.1.1	<i>Jak je rozuměno Evropské unii v českém prostředí?</i>	123
5.1.2	<i>Prezident ČR versus Ústavní soud ČR</i>	124

5.1.3	<i>Jak je rozuměno EU v českém společenskovědním diskursu?</i>	126
5.2	Evropská unie není stát	128
5.3	EU jako mezinárodní organizace sui generis?	130
5.4	EU není ani státem ani mezinárodní organizací	134
5.5	Evropská unie jako „network“ a víceúrovňový systém řízení	137
5.5.1	<i>EU jako více úrovně vládnutí (multi-level governance)</i>	140
5.5.2	<i>„Government“, „governance“, „governmentality“</i>	141
5.6	Hledání „třetí cesty“	144
5.6.1	<i>Unie jako cesta k budování evropské občanské společnosti</i>	145
5.6.2	<i>Evropská unie jako cesta k nové formě kosmopolitního impéria</i> ..	155
5.6.3	<i>Evropa jako útočiště?</i>	165
5.7	Evropská unie: sen, cesta nebo mimořádný prostor pro naději lidstva? .	171
5.7.1	<i>Evropský sen</i>	172
5.7.2	<i>Evropská unie jako „cesta“</i>	174
5.7.3	<i>EU jako „mimořádný prostor pro naději lidstva“</i>	177
6.	POJEM EVROPSKÉ PRÁVO	181
6.1	Co znamená Evropské právo?	182
6.2	Evropský právní prostor	186
6.2.1	<i>Supranacionalita</i>	186
6.2.2	<i>„Odpoutávání“ se komunitárního práva od klasického mezinárodního práva</i>	188
6.2.3	<i>Unijní právo a intergovernmentalita</i>	190
6.2.4	<i>Konceptualizace plurality práva</i>	192
6.3	Proč je potřebný pojem Evropské právo?	195
6.3.1	<i>Pojem práva jako teoreticko-filosofický problém</i>	199
6.3.2	<i>Inspirace Kantem</i>	203
6.4	O jaký pojem unijního práva bychom měli usilovat?	206
	LITERATURA	212

PŘEDMLUVA

Publikace *„Evropeizace práva v právně teoretickém kontextu. Výklad základních pojmů“* je prezentací dílčích výsledků výzkumného záměru Právnické fakulty MU v Brně, do jehož řešení jsou autoři zapojeni. Stěžejním tématem výzkumného záměru je analýza vlivu Evropského práva na český právní řád.

Název této publikace reaguje na absenci koherentní teorie evropského práva. Navzdory různým peripetiím o reformu evropského integračního procesu, se kterými se Evropská unie v posledních letech potýkala, působení evropského práva je evidentní a je dnes pozorovatelné ve všech právních oblastech a rovinách. O tom již dnes není sporu. Problém ale nastává tehdy, když je nutné unijní právní režim pojmenovat, popsat jeho strukturu a funkce. Zde se dostáváme do velmi nesnadné situace, kdy narážíme na významové hranice tradičního pojetí práva, jehož existence je spojována se státem. Existence evropského práva uvádí naše zaužívané představy o právu do radikální nesamozřejmosti.

Tato situace je pro právně teoretické a právně filosofické myšlení výzvou k jeho inovaci a tvorbě nových pohledů a teorií.

Autoři této publikace nemají ambice předkládat nějaké nové teoretické koncepce o evropském právu, ale kladou si za cíl prozkoumat základní pojmy a kategorie, které vygeneroval proces evropské integrace a evropeizace práva. Vymezení základních pojmů je nutným krokem k budování jakékoli teorie. Pojmy evropeizace, evropská unie, evropské právo se staly součástí našeho jazyka a běžně je používáme a nějak jim rozumíme.

Předložená publikace je tak pokusem o bližší objasnění jejich teoretického významu. Její autoři přistupují k tomuto problému z různých hledisek, ale s jedním cílem, rozkrýt co nejširší souvislosti, které problém evropeizace práva představuje.

Publikace je rozdělená do dvou základních částí podle autorství. Autorem první části, která obsahuje čtyři kapitoly je Miloš Večeřa. Druhou část, jejímž obsahem jsou dvě kapitoly, zpracovala Tatiana Machalová.

První část práce je věnována otázce proměny práva v kontextu procesu globalizace a evropeizace. Úvodní dvě kapitoly se zaměřují na povahu a dynamiku současného práva a rámuji tak probíhající integrační procesy do obecnějších úvah o antropologických, historicko-genetických a sociokulturních základech práva, které jsou výrazem vlastní povahy práva a promítají se i do jeho současných vývojových proměn. Dynamika práva se pak váže zejména k nastupující pozdně moder-

ní společnosti a prosazujícím se postmodernímu výkladovému paradigmatu práva s jeho výzvami.

Závěrečné dvě kapitoly první části práce předkládají rozbor konceptů globalizace a evropeizace jako dvou významných sociálních procesů, které mění tvář dnešních společností a práva. Postupující proces evropské integrace probíhá neoddělitelně na pozadí širšího integračního celosvětového (globálního) procesu, jehož je v jisté míře i výrazem. Na pozadí formování globalizujícího se právního systému je představena pluralita evropeizačních přístupů, mechanismy evropeizace politiky a práva a vlastní proces evropeizace práva, spočívající nejen v implementaci evropského práva, ale i v evropeizaci pramenů práva, konceptu lidských práv a právního státu, judičiální činnosti, interpretace práva, právních postupů a metod a v konečné instanci i v evropeizaci způsobu právního myšlení, a to na evropské i národní úrovni. Proces evropeizace práva tak představuje významný nástroj evropského integračního procesu a zásadním způsobem modifikuje evropské i národní právní prostředí.

Druhá část práce je zaměřena na výklad pojmů Evropská unie a evropské právo. Oba pojmy úzce souvisejí a jsou utvářeny v podobných diskurzech, které se často protínají nebo překrývají. Autorka se táže, jak je Evropské unii rozuměno. Zvláště se soustřeďuje na české prostředí, které bylo v poslední době poznamenáno sporem kritiků a zastánců evropské integrace. Tento spor tematizuje jako významový střet různých pojetí státu, kdy koncept národního státu je konfrontován s různými modely transnacionálně fungujícího společenství.

V závěru této kapitoly věnuje pozornost třem alternativním modelům, které vnášejí velkou inspiraci do teoretického uchopení Evropské unie jako kosmopolitního společenství.

Závěrečná kapitola publikace je věnována pojmu evropské právo. Tento pojem byl a je nejednotně používán a označuje různé podoby práva. Autorka si klade otázku, zda je možná konceptualizace unijního práva jako pojmu. Argumenty pro zodpovězení této otázky hledá na půdě těch názorů, které počítají s pragmatickou moderací právní závaznosti a vedou k uznání plurality forem (podob) práva.

Publikace „Evropeizace práva v právně teoretickém kontextu“ je určena jak ke studijním účelům, tak pro širší odbornou veřejnost, zabývající se problematikou evropského práva.

1. ANTROPOLOGICKÝ, HISTORICKO-GENETICKÝ A SOCIOKULTURNÍ ZÁKLAD PRÁVA

Proměny dnešního práva, reflektující probíhající procesy globalizace a evropeizace práva, je nezbytné zarámovat do obecnějších úvah o antropologických, historicko-genetických a sociokulturních základech práva, které jsou výrazem jeho vlastní povahy a promítají se do jeho vývojových změn.

1.1 ANTROPOLOGICKÁ A HISTORICKO-GENETICKÁ POVAHA PRÁVA

Právo provází člověka a lidská společenství po celé historicky doložené období lidské kultury a jeho počátky jsou zřejmě ještě mnohem starší. Můžeme s nadázkou říci, že právo je tedy téměř tak staré jako lidská kultura. Starořímský filosof a právník Cicero to před dvěma tisíci lety vyjádřil známým tvrzením „*Ubi societas, ibi ius*“ – kde je společnost, tam je (existuje) právo. Cicero tak vyjádřil nejen fakt, že právo je pandán společnosti, ale i společenský referenční rámec existence práva a jeho nezbytnost pro sociální život. Obdobnou myšlenku vyslovil i Friedrich August von Hayek: „*Právo ve smyslu vynucených pravidel chování je nepochybně stejně staré jako společnost*“.¹ Tento fakt ukazuje na roli práva ve vývoji člověka a společnosti, na jeho antropologickou podstatu.

1.1.1 PRÁVO JAKO ANTROPOLOGICKÝ JEV

Oporu pro chápání práva jako antropologického jevu nalzáme zejména v pracích právních, ale i kulturních a sociálních antropologů, kteří ve svých studiích nalzájí i u přírodních kmenů a národů prvky právního systému, byť v určité zárodečné, velmi jednoduché elementární podobě. Jsme zde ale postaveni i před otázku samotného chápání práva: co budeme již za právo považovat a jak budeme právo studovat. Tyto základní otázky si nutně museli položit všichni právní antropologo-

¹ HAYEK, F. A. von *Právo, zákonodárství a svoboda: nový výklad liberálních principů spravedlnosti a politické ekonomie*. Díl 1. Pravidla a řád. Přel. Pavel Bratinka. Praha: Academia, 1991. S. 69.

vé, včetně světově uznávaného amerického právního antropologa českého původu Leopolda Pospíšila.²

Právní antropologové Karl Nickerson Llewellyn a Edward Adamson Hoebel v tomto směru formulovali tři možné způsoby studia práva v různých lidských kulturách, které ostatně korespondují i zavedeným přístupům západní jurisdence. Jako právo tak lze studovat:³

1. Abstraktní pravidla psaného či nepsaného práva.
2. Vzorce faktického chování členů společnosti.
3. Principy vyabstrahované z rozhodnutí právních institucí řešících spory v rámci daného lidského společenství.

Velmi podnětně z hlediska uvědomění si kulturní relativity práva se v tomto směru jeví Pospíšilovo shrnutí atributů práva v interkulturním pohledu, které jsou podle jeho názoru těmi esenciálními, podstatnými ve všech lidských kulturách. Zvláště důležité je toto jeho shrnutí atributů práva pro konfrontaci s definičními znaky práva standardně uváděnými současnou západní jurisdencí. Pospíšil za tyto atributy práva považuje:⁴

- **autoritu** – stojící za právem,
- **univerzálnost** – požadavek univerzální použitelnosti,
- **závazek** – závaznost práv a povinností mezi stranami v právním vztahu,
- **sankci** – v podobě fyzické a sociopsychické sankce, včetně odejmutí odměn a poct.

Nelze zde nepostřehnout průnik Pospíšilových atributů práva a recentní právní teorii vypočítávaných definičních znaků práva a právní normy. Autorita se dotýká zvláštní formy a formální určitosti práva a in eventum i jeho vynutitelnosti. Univerzálnost koresponduje s obecností práva. Závazek koinciduje se závazností či

² Leopold Pospíšil se jako profesor antropologie univerzity v Yale věnoval právně etnologickým výzkumům přírodních kmenů na Nové Guinei, na Aljašce a v dalších koutech světa. Na základě řady studií dospívá v tomto směru ke značně ambicióznímu názoru, že „*právní etnologie je jedinou disciplínou, která je schopna postavit studium práva a z něho plynoucí teorie na skutečně vědecký základ, neboť jen tato disciplína dokáže eliminovat etnocentrickou jednostrannost a vzít v úvahu všechna relevantní fakta nebo alespoň jejich reprezentativní vzorky*“. Viz POSPÍŠIL, L. *Etnologie práva*. Praha: SET OUT, 1997. S. 7.

³ Viz k tomu podrobněji POSPÍŠIL, L. *Antropology of Law: A Comparative Theory*. New York: Harper and Row, 1971. S. 19.

⁴ POSPÍŠIL, L. *Etnologie práva*. Praha: SET OUT, 1997. S. 36–57.

obecnou závazností a sankce vyjadřuje donucení či vynutitelnost práva veřejnou mocí.

Zjištění právních antropologů, kteří nestudují jenom přírodní lidská společenství, ale i roli práva ve vývoji člověka jako lidského druhu, odkazují na **antropologickou povahu práva**. Právo vyrůstá z povahy (přirozenosti) člověka formované mechanismy jeho sociálního života, z charakteristiky člověka jako tvora společenského (Aristotelův *zoon politikon*). I když se s určitou obdobou sociálních norem setkáme i ve zvířecích společenstvích (např. klovací řád u slepic), dostávají sociální normy v lidských společenstvích oproti společenství jiných živočichů i určitý symbolický a hodnotový rozměr. Právní normy, jako jedny z řady sociálních norem, pak nabývají právního charakteru v polarizaci **chování správného, řádného, po právu** (tj. právního, legálního) **versus chování, jež odporuje řádu, které není po právu** (tedy nelegálního, ilegálního) **nebo je projevem bezpráví**.⁵

Brněnský prvorepublikový sociolog Inocenc Arnošt Bláha mluví v této souvislosti výstižně o **individuálních kořenech práva** spočívajících v antropologické konstituci lidských jedinců, kteří již od raného dětského věku na vnějším světě vnímají a rozlišují to, co je spravedlivé, jako projev představy obecného (normativního) řádu, oproti projevům bezpráví.⁶

Na antropologické základy práva poukázali v posledním období zejména Herbert Lionel Adolphus Hart a Ota Weinberger. Hart ve své slavné práci *Pojem práva* (*The Concept of Law*) z roku 1961 výstižně shrnuje, že v základu sociálního života je touha přežít, a to i za cenu utrpení, a proto musí existovat jistá pravidla chování, která každá lidská organizace musí mít, má-li zůstat životaschopná. Jeho právně pozitivistický přístup mu nedovoluje akceptovat platformu přirozeného práva, ukazuje však na určité principy lidského chování, které vyplývají z lidské výbavy. Tyto všeobecně uznávané principy jednání založené na prostých pravdách, jež se týkají lidských bytostí, jejich přirozeného prostředí a cílů, můžeme pak podle Harta považovat za minimální obsah přirozeného práva.⁷ Hart takto doktrinálně postuluje minimální obsah takového přirozeného práva, který si vyžaduje respektovat:

1. Lidskou zranitelnost – společným požadavkem práva a morálky je omezení užití násilí v mezilidských vztazích.

⁵ I základ českého výrazu „právo“ je odvozován od slova „pravý“ ve smyslu přímý a tudíž správný (opakem je pak „křivý“ – „křivda“). Podobně je od slova „pravý“ odvozeno i slovo „pravda“. Srov. k tomu heslo „právo“ v REJZEK, J. *Český etymologický slovník*. Voznice: LEDA, 2001.

⁶ BLÁHA, I. A. *Sociologie*. Praha: Academia, 1968. S. 249.

⁷ HART, H. L. A. *Pojem práva*. Přel. Petr Fantys. Praha: Prostor, 2004. S. 192 an.

2. Přibližnou rovnost – právo musí usilovat o růst rovnosti ve vztazích lidí tak, aby se neprojevovaly mezi nimi velké rozdíly narušující kooperaci.
3. Omezený altruismus – právo usiluje o limitovaný altruismus, který není ani příliš sobecký, ani příliš štedrý.
4. Omezené zdroje – právo poskytuje limitovanou pomoc v případě nepříznivé sociální situace.
5. Omezené porozumění a síla vůle – ke vzájemné snášenlivosti a spolupráci právo vyžaduje pochopení dlouhodobých zájmů na úkor krátkodobých a dobrou vůli k soužití s jinými.

Weinbergerovi z jeho významných antropologických úvah vyplývají specifické vlastnosti člověka oproti jiným živočichům, zejména pak mimořádná plasticita lidského chování, velký stupeň svobody, ale i jeho bezbrannost. Aby obstál v boji s přírodou člověk potřebuje žít ve společenství, proto zakládá instituce jako rámec svého jednání a mezilidské spolupráce. Odpověď na otázku – co je právo a jakou roli sehrává v životě jednotlivce a společnosti – tak vyplývá z nejobecnějších antropologických úvah, tj. úvah postihujících podstatu člověka a lidské společnosti.⁸

Právní ontologie tak musí být založena na antropologických úvahách, neboť ani při odmítnutí přirozenoprávních konstrukcí nevíme, zda neexistují antropologické hranice přijatelného měří, které obsah právních norem limitují. Teorie jednání, kterou Weinberger na těchto úvahách formuloval, mu tak představuje filosofický rámec, v němž teprve mohou být právní normy a jejich funkce pochopeny a vysvětleny. Jeho koncepce lidského jednání, kterou označuje jako **formálně finalistickou teorii jednání,** proto spočívá na antropologických zjištěních a navazujících teoretických konstrukcích.⁹ Na právo jakožto normativní instituci uplatňuje tak Weinberger stejný analytický pohled, vycházející z jeho teorie jednání, jako to činí u ostatních společenských institucí.

1.1.2 PRÁVO JAKO HISTORICKÝ JEV

Antropologický základ (povaha) práva by nás mohl vést k představě ahistoričnosti práva, jeho stálosti a neměnnosti, tak jak ji ostatně formulovala již koncepce univerzálně platného a nezměnitelného přirozeného práva odvozovaného ze zdrojů

⁸ WEINBERGER, O. *Norma a instituce: Úvod do teorie práva*. Přel. Pavel Hungr. Brno: MU. S. 6 an.

⁹ Weinberger problematice teorie jednání věnoval především celou svou práci *Alternativní teorie jednání* (Praha: Filosofía, 1997), k tématu jednání se ale vrací v řadě dalších svých prací.

majících základ i v lidské přirozenosti a lidském rozumu. Zjištění právních antropologů však poukazují nejen k obecnému mechanismu fungování lidského jednání vycházejícímu z antropologické povahy člověka, jež se za posledních několik tisíciletí zřejmě nezměnila, ale odkazují i k nezbytnosti genetického pohledu na právo, neboť existenci práva a jeho fungování je třeba vztáhnout i ke změnám společenských poměrů a jejich vývoji. Právo tak je třeba vysvětlovat i na pozadí vývoje lidské společnosti (lidského druhu), kdy historicko-genetický pohled na právo sahá až do prehistorického období lidských dějin. Právo je tak třeba vnímat i jako **historický jev**. Při vymezení práva a právně teoretických úvahách o právu je nezbytné vycházet z vývoje práva v jednotlivých jeho vývojových etapách a z jeho vývojových projevů.

Z geneze práva a jeho vývoje, rekonstruovaného právními dějinami jako obecnou právní disciplínou, jsou zřejmé nejen základní charakteristické rysy práva, ale i tendence a hranice jeho dalšího vývoje. Hans Kelsen tak z historické retrospektivy kupříkladu dovozuje základní znak práva, jímž je podle Kelsena donucovací řád (coersive order). Tento znak spojuje právo starobylého Babylonu s dnešním právem a pokud by právo tento znak nevykazovalo, bylo by našemu právu nekočně vzdálené, pokud by ještě vůbec bylo právem.¹⁰

1.2 SOCIOKULTURNÍ PODSTATA PRÁVA

Zpřetrhávání článků přirozenoprávní doktríny s sebou přineslo nejen rozmach pozitivistického chápání práva, zpochybnění univerzalistického charakteru práva a položení důrazu na národní charakter práva, ale emancipovalo i vnímání **práva jako sociálního jevu**, tvořícího integrální součást každé lidské společnosti, každé lidské kultury.

1.2.1 PRÁVO JAKO SOCIÁLNÍ FENOMÉN

Existence sociálních forem života lidí si postupně vynutila regulaci lidského chování sociálními normami ve snaze vyloučit nebo omezit některé způsoby chování a prosadit určitý sociální pořádek (řád). Respektování a dodržování k tomuto cíli formovaných normativních řádů, tvořených soubory sociálních norem jako obecně závazných a sociálně uznaných vzorů chování, je potvrzováno a vynucová-

¹⁰ KELSEN, H. *General Theory of Law and State*. New York: Russell and Russell, 1961. S. 20.

no sociálními sankcemi. Sociální normy měly nejprve především náboženský a morální charakter. Postupné narůstání sociálních nerovností, plodících zájmové střety a konflikty, prohlubování složitosti sociálního života a rozšiřování sociálního (veřejného) charakteru mezilidských vztahů, si postupně vynutilo novou organizaci veřejného života v podobě formování veřejné moci a státu jako instituce společnosti a současně v této vývojové etapě postupně dochází k formování obecně závazných pravidel chování regulujících pod tlakem donucení veřejnou mocí nebo státním donucením společenské vztahy na určitém území. S utvářením veřejné (státní) moci se tak postupně vytváří právní systém, který má zajistit relativní sociální stabilitu při uplatnění relativně rovného měřítko na nerovné subjekty práva.

Právo jako sociální fenomén¹¹ tvoří součást sociální struktury společnosti,¹² představuje sociální subsystém společnosti a plní ve vztahu k sociokulturnímu systému významné sociální funkce. Na druhé straně se ale stejně tak i změny sociokulturního systému promítají do změn funkcí a role práva ve společnosti a určují dynamiku jeho vývoje. Hans Kelsen v tomto smyslu ve svých pozdějších pracích charakterizuje právo vystižně jako specifickou techniku sociální organizace.¹³

Právo je jedním z nejvýznamnějších prostředků **stabilizace společenských vztahů**. Požadavky kladené na právo a očekávání spojená s jeho existencí a působením vyplývají z potřeby zajistit a reprodukovat existující společenské vztahy, vnášet do společnosti řád a snižovat míru společenské entropie.¹⁴ Právo je tak především **nástrojem sociální kontroly**,¹⁵ ale i **prostředkem sociální integrace a in-**

¹¹ Podrobně se touto problematikou zabývá Pavel Maršálek se zdůrazněním, že kromě antropologických kořenů má právo i kořeny sociální. Sociální podstata práva je zřejmá nejen z jeho účelu a předmětu, ale především z toho, že právo je z hlediska původu výsledkem společenských procesů, které zpětně ovlivňuje a jejichž rámec tvoří, a pak z toho, že je úzce spojeno se společenskými institucemi, hlavně se státem. Viz MARŠÁLEK, P. *Právo a společnost*. Praha: Auditorium, 2008. S. 102 an.

¹² Právo podle významného německého právníka a sociologa Niklase Luhmanna představuje strukturu společnosti spočívající na kongruentní generalizaci očekávání v časové, sociální a obsahové dimenzi. Definuje hranice společenského systému, jakož i způsoby výběru v něm. Viz k tomu podrobněji VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M. *Sociologie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006. S. 59–62.

¹³ KELSEN, H. *General Theory of Law and State*. New York: Russell and Russell, 1961. S. 5.

¹⁴ Srov. PŘIBÁŇ, J. *Sociologie práva: Systémově teoretický přístup k modernímu právu*. Praha: Sociologické nakladatelství, 1996. S. 135.

¹⁵ Právo jako nástroj sociální kontroly výstižně charakterizuje, a to zejména ve spojitosti s myšlenkami Edwarda Rosse a Roscoe Pounda, ve své práci Martina Urbanová. Viz URBANOVÁ, M. *Systémy sociální kontroly a právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006. S. 41 an.

strumentem sociální změny.¹⁶ To vše charakterizuje právo jako významnou sociální instituci.

1.2.2 SOCIÁLNÍ KONTEXT PRÁVA V SOCIOLOGICKO PRÁVNÍ PERSPEKTIVĚ

Na význam sociální podstaty (povahy) práva upozorňuje v rámci právní vědy právní sociologie. Právně sociologický přístup k právu je vyjádřením sociologické koncepce práva jako sociálního jevu. Sociologické chápání práva jako specifického sociálního systému vyjadřuje fakt, že právo ve společnosti platí a působí,¹⁷ že existuje jako reálný sociální agens, který ovlivňuje každodenní život společnosti a jejích členů. Právní normy tak strukturují a vymezují hranice sociálního světa, spoluvytvářejí realitu každodenního života a podílejí se na utváření sociálních struktur. Základem sociologického přístupu k právu je tvrzení, že právo je více než jen soubor právních norem, představuje významnou oblast společenského života vedle oblasti ekonomiky, politiky, morálky a dalších základních oblastí života společnosti. Do práva jako oblasti sociálního života je pak třeba zařazovat vedle souboru právních norem, představujících výchozí a základní oblast práva, také zejména právní jednání a právní vztahy, právní vědomí jednotlivců, sociálních skupení a společnosti, právní komunikaci, činnost institucí aplikujících právo a další právní jevy.

Příležitě předmět sociologie práva vymezil francouzský právní sociolog Georges Gurvitch, podle něhož sociologie práva studuje **plnost sociální reality (skutečnosti) práva.**¹⁸ Toto vymezení sociologie práva jako vědy studující **sociální skutečnost práva** je dnes uváděno nejčastěji a vyjadřuje i její odlišnost od právně dogmaticky pěstované právní vědy. Sociologie práva tedy studuje především jak (a do jaké míry) právo ve společnosti fakticky působí a analyzuje vzájemnou funkcionální závislost práva a ostatních sociálních jevů. Rozdíl pozitivisticky pěstované právní vědy (kam v zásadě patří i teorie práva) a právní sociologie je tak

¹⁶ COTTERRELL, R. *The Sociology of Law*. London: Butterworths, 1992. S. 44 an.

¹⁷ Knapp k sociologickému přístupu v právu poznamenává, že přichází zhruba ve stejné době jako právní pozitivismus (tj. od poloviny 19. století), přičemž zkoumá právo nejen jako normativní systém, ale především jako společenský jev, jako společenský agens. Tyto dva přístupy v právní vědě – pozitivistický a sociologický – mohou koexistovat a v současnosti také duálně existují. Lze v tomto směru spolu s Viktorem Knappem konstatovat, že v současné době ve vědeckém poznání práva převažuje přístup sociologický. Srov. k tomu KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. BECK, 1995. S. 6.

¹⁸ GURVITCH, G. *Sociology of Law*. London: Kegan Paul, 1947. S. 47 an.

třeba spatřovat především v protikladu „normativní“ právní vědy a „skutečností“ sociologie práva, anebo, jak to výstižně vyjadřuje Gurvitch, v **kontrapozici fakticity práva versus normativity práva**.

Sociologicky orientovaná právní věda zdůrazňuje provázanost vztahů mezi právem na jedné straně a společností a sociálními reáliemi na straně druhé, kdy ideály, které lidé v určitém časovém okamžiku mají, sociální podmínky, ve kterých žijí, a legislativní výstupy jsou zároveň navzájem příčinou i následkem. Právo jako oblast společenského života se vyvíjí v kontaktu s ostatními sociálními oblastmi, zejména s politikou, ekonomikou a morálkou. Návaznost na tyto sociální subsystémy, které představují rozhodující sociální impulzy, vytváří tendenci k obsahové obměně práva a reinterpretaci jeho obsahu.¹⁹ Právo jako strukturu a společnost jako sociální systém je tak třeba nahlížet a zkoumat ve vztahu vzájemného ovlivňování.²⁰

Nepřehlédnutelné sociální účely práva odkazují na sociální kontext práva který charakterizuje vázanost práva na konkrétní sociokulturní systém, jehož je výrazem. Lze zde vyspecifikovat tři oblasti sociálních faktorů působících na právo:²¹

1. Společenské podmínky – sociální, ekonomické a kulturní podmínky, které v dlouhodobé perspektivě určují varietu typů právních systémů, a to co do formy a zejména obsahu práva, ale i fungování jednotlivých právních oblastí, zejména strukturu právních institucí a obsah právních vztahů.
2. Sociální ideály – patří sem efektivní působení různých sociálních idejí a ideálů, které ovlivňují i právní život, jako např. ideály (požadavky) sociálního vyrovnání, politické kultury, právního státu nebo nediskriminace v jakémkoliv ohledu.

¹⁹ Zejména ekonomická podmíněnost práva byla dlouho opomíjena, i když klasická práce významného francouzského sociologa Émila Durkheima O společenské dělbě práce (1893) analyzovala vztah práva, dělby práce (ekonomiky) a sociálních vazeb (sociální solidarity). Durkheim zde přesvědčivě ukázal rozhodující roli dělby práce (ekonomiky) konstatováním, že právo reprodukuje základní formy sociální solidarity, musíme pouze klasifikovat různé typy práva tak, abychom v nich našli různé typy sociální solidarity, které jim odpovídají, jichž je dělba práce příčinou. Viz DURKHEIM, É. *The Division of Labor in Society*. Glencoe: Free Press of Glencoe, 1964, S. 62. Lze ocenit, že po více než sto letech bylo nyní toto významné Durkheimovo dílo konečně přeloženo i do češtiny a vydáno brněnským Centrem pro studium demokracie a kultury.

²⁰ LUHMANN, N. *A Sociological Theory of Law*. London: Routledge and Kegan Paul, 1985. S. 7.

²¹ Srov. k tomu GRANA, S. et al. *The Social Context of Law*. New Jersey: Prentice Hall, 2002. S. 4 an.

3. Individuální a skupinové vlivy – snahy jednotlivců a různých zájmových a mocenských skupin působit různými cestami včetně lobbingu na legislativní i aplikační proces, např. pokud jde rozsah reklamy na tabákové výrobky, zákaz interrupcí, regulaci nájemného, daňové zákony apod.

1.2.3 OTEVŘENOST NEBO UZAVŘENOST SYSTÉMU PRÁVA?

Právo lze zkoumat ve více jeho rovinách, z nichž rovina chápání práva jako funkčního systému společnosti spočívá ve zdůraznění vztahu práva a sociálního okolí. V této souvislosti, a i s ohledem na tematizaci evropeizace práva, se dostáváme k **paradigmatické otázce otevřenosti nebo uzavřenosti právního systému** ve vztahu k sociálnímu okolí. Tato otázka zůstává stále v právní teorii a právní sociologii neuzavřena.

Tradiční sociologický přístup, formulovaný již Émilem Durkheimem²² a označovaný jako umírněný sociologismus, vychází z metodologické představy, že sociální jevy a sociální realitu (a tedy i právo) je třeba vykládat především z povahy sociální reality samé a z jiných sociálních jevů. Z tohoto metodologického přístupu vychází chápání práva jako otevřeného systému tematizujícího vztah práva a společnosti v poloze sociální podmíněnosti práva a jeho sociálních funkcí. Právo se tedy vyvíjí na pozadí společenského dění a je určováno působením řady sociálních faktorů.

Vedle tohoto paradigmatu svázanosti práva a společnosti v podobě otevřeného systému přichází Niklas Luhmann a Gunther Teubner se systémovou teorií vycházející z autopoietické teorie systémů.²³ Jejím základem je evoluční teorie, která ale nemůže být již dnes vázána na morální chápání evoluce jako pokroku. Teorie autopoietického systému práva chápe právo jako v zásadě uzavřený seberefrenční systém oddělený od ostatních sociálních systémů.²⁴ Sociální subsystémy se k sobě podle Luhmanna navzájem chovají v podstatě jako nezávislé „černé skříňky“, byť

²² Durkheim v odmítnutí naturalistických a psychologických výkladů sociálních jevů zdůraznil nezbytnost jejich vědeckého uchopení z hlediska společenského referenčního systému. DURKHEIM, É. *Pravidla sociologické metody*. Praha: Orbis, 1926. S. 46 an.

²³ Pojem autopoiesis (z řec. autos – sám a poien – činit) zavedla moderní biologie k vystižení procesu sebe reprodukce v buňkách, živých organismech a systémech. Viz k tomu heslo „autopoiesis“, *Velký sociologický slovník*. Díl první. Praha: Karolinum, 1996.

²⁴ Svoji teorii sociálních systémů, včetně právního, obsáhle objasňuje Niklas Luhmann ve své práci LUHMANN, N. *Sociální systémy: Nárys obecné teorie*. Přel. Pavel Váňa. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2006.

s možností vzájemné interpenetrace. Základní dichotomií se stává dichotomie systém – okolí a nikoliv systém – podsystém.²⁵

Podle Příbáňe tak podstata autopoiesis práva spočívá v tom, že:²⁶

- právo referuje opět k právu,
- právo může změnit zase jenom právo,
- právo nelze vytvořit jinak než právem,
- právu nelze porozumět jinak než jazykem práva, byť ve formě jurisprudence,
- právo organizováním sebe sama zároveň organizuje společnost.

Příbáň spatřuje zmíněné utváření autopoietického právního systému v posloupnosti vývoje práva od práva tradiční společnosti s autoritou času, přes období dominance přirozenoprávní doktríny legitimizující právo, až po období moderní společnosti, kdy se právo postupně stává autonomním, tedy autopoietickým systémem. Uvedené tendence práva se, jak vyplývá z dalšího textu, prosazují zejména v kontextu pozdně moderní společnosti. V kontradiktorním postavení se přístupy k právu jako otevřenému nebo naopak jako uzavřenému systému mohou vylučovat. Historická posloupnost ani sociální změna však nutnost takové kontrapozice nevyžadují. Pavel Maršálek si v tomto směru vhodně klade otázku, zda tyto zdánlivě alternativní pohledy nevyjadřují a nezdůrazňují jen různé aspekty a vlastnosti práva.²⁷

Právo totiž představuje **polysémní jev**²⁸ a lze ho zkoumat z řady jeho stránek, které se navzájem nevylučují. Lze tak vydělit zejména jeho stránku:

²⁵ Podrobně se tímto konceptem zabývá Jiří Příbáň. Vysvětluje základní dichotomie autopoietického systému práva: kategorie právní versus protiprávní se týká selekce a diferenciacce uvnitř systému samotného, kategorie právní versus neprávní se vztahuje k popsání difference mezi systémem a jeho okolím. Právo je postaveno na selektivních mechanismech, které umožňují redukovat narůstající komplexitu sociálního života. Viz PŘIBÁŇ, J. *Sociologie práva: Systémově teoretický přístup k modernímu právu*. Praha: Sociologické nakladatelství, 1996. S. 106 an.

²⁶ Tamtéž, s. 114.

²⁷ Maršálek v tomto směru poznamenává, že k tomuto úhlu pohledu na právo jako na uzavřený systém mohou vést určité konkrétní historické důvody spočívající ve zkušenosti s tím, že právo málo vychází vstříc společenské objednávce, že se právo stále více odděluje od morálky, že v legislativním procesu často nejde o správnost přijímaných rozhodnutí a o jejich akceptaci veřejností apod. Viz MARŠÁLEK, P. *Právo a společnost*. Praha: Auditorium, 2008. S. 108.

²⁸ Srov. k tomu GERLOCH, A. *Teorie práva*. 4. upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 19.

- **normativní** – právo jako systém právních norem,
- **sociální, fakticitní** – právo jako soubor reálných právních vztahů a fungujících právních institucí,
- **hodnotovou, axiologickou** – právo jako soubor hodnot,
- **psychickou** – právo jako soubor představ, mínění, prožitků a pocitů právních subjektů.

Na právu lze ale analyzovat i další jeho stránky (aspekty), a to kupř. jeho stránku informační (právo jako soubor informací), politickou (právo jako mocenský nástroj), jazykovou (právo jako specifický jazykový soubor), ekonomickou (právo jako nástroj usměřování ekonomických procesů a nákladová položka), morální (morální projevy práva a jako výraz morálních hodnot) a další.

Paradigma práva jako otevřeného nebo uzavřeného systému má nutně své heuristické aspekty. Teorie autopoietických systémů jako teorie uzavřených systémů má vztah ke konstruktivistické teorii poznání. Sociální skutečnost je pro zúčastněně skutečná díky tomu, že ji tito jako skutečnou vnímají. Lidský svět a tedy i právo jsou takové, jak jim lidé rozumějí a jak si je konstruují. Poznávání sociální reality tak není jen poznáváním sociální reality samé, kde platí zákony kauzality, určenosti a účelovosti, ale je dáno i principy prosazujícími se při sociálním konstruování si reality jedincem, jak na ně poukázali zejména Peter Berger a Thomas Luckmann.²⁹ Klíčové pojmy, ideály a cíle se tak stále mění podle toho, jak si je lidé konstruují. Právo samo přestává vyrůstat ze sociálního dění a stává se sociální konstrukcí vyznačující se procesem sebevytváření, autoreprodukce a autoreference ve jménu projektované formální, procedurální a substancionální spravedlnosti.³⁰

1.2.4 KOEXISTENCE PRÁVNĚ DOGMATICKÉHO A SOCIOLOGIZUJÍCÍHO PŘÍSTUPU V PRÁVNÍ VĚDĚ

Nezbytnost položení důrazu na **faktické působení práva** je v evropské právní vědě stále aktuálněji vnímána nejen právními sociology, ale i právními dogmatiky. Tento paradigmatický posun lze vysledovat i v táboře právního normativismu. Na rozdíl od zakladatelů Ryzí nauky právní Hanse Kelsena a Františka Weyra, kteří cíleně z právní vědy vylučovali všechny otázky přesahující výklad obsahu právních

²⁹ Viz k tomu práce BERGER, P., LUCKMANN, T. *Sociální konstrukce reality*. Brno: CDK, 1999.

³⁰ Snad nejvýstižněji rozpracoval mechanismy sociálního konstruování i ve vztahu k právu KABELE, J. *Přerody, principy sociálního konstruování*. Praha: Karolinum, 1998. S. 255 an.

norem a popírali možnosti praktického poznání v oblasti normativního měří, zaujímá již Ota Weinberger, přestože se hlásící jako Weyrův žák k právnímu normativismu, mnohem smířlivější stanovisko. Weinberger šel v tomto směru cestou dalších neortodoxních příslušníků brněnské normativní školy, zejména Jaroslava Kallaba,³¹ a vytvořil nosnou koncepci normativního institucionalismu (neoinstitucionalismu),³² představujícího návazání institucionalistické právní teorie na sociologické koncepcce práva.³³ Právo má podle Weinbergera dvě podoby: je normativně ideální entitou a zároveň i skutečností společenského života. Hlavním úkolem vysvětlení podstaty práva je vysvětlení spojitosti těchto dvou tváří jednoho jevu. Existence právních norem musí tak být nahlížena na jedné straně jako bytí ideální entity vzniklé normotvorným aktem, avšak současně jako **samostatná institucionální skutečnost**, jejímž působením se realizují právní vztahy. Právní vědě tak podle Weinbergera nepřísluší jen analýza struktury právního řádu a vytváření dogmatiky jednotlivých právních odvětví, ale musí také zkoumat, jak právní život vypadá ve skutečnosti, jak utváří společenský život.³⁴

Vztah sociologického a pozitivistického přístupu v právu lze tak chápat buď jako novou podobu dualismu v právu, který do jisté míry nahrazuje dualismus přirozeného a pozitivního práva, současná právní věda se však kloní spíše k představě koexistence těchto dvou přístupů, s významnou pozicí sociologizujícího pohledu na právo.³⁵

³¹ Srov. k tomu VEČEŘA, M. Noetická a metodologická východiska právní vědy: Kallabův právně teoretický odkaz dnešku. In *K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 15 an.

³² WEINBERGER, O. Od brněnské školy k neoinstitucionalismu. In Weinberger, O., Kubeš, V. *Brněnská škola právní teorie*. Přel. Karel Hlavoň z vídeňského vydání *Die Brüner Rechtstheoretische Schulle* z roku 1980. Praha: Karolinum, 2003. S. 389.

³³ Viz k tomu podrobněji WEINBERGER, O. *Law, Institution and Legal Politics: Fundamentals Problems of Legal Theory and Social Philosophy*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1991. S. 183 an.

³⁴ WEINBERGER, O. *Norma a instituce*. Brno: MU, 1995. S. 64 an.

³⁵ Lze v tomto ohledu znovu připomenout Knappovo přesvědčení, že v současné době ve vědeckém poznání práva převažuje přístup sociologický. KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. BECK, 1995. S. 6.

2. DYNAMIKA PRÁVA

Právo, stejně jako kultura, již je integrální součástí, není statickým fenoménem, jak by si přáli někteří stoupenci přirozenoprávní doktríny. V akcentaci práva jako otevřeného systému právo podléhá neustálé změně v závislosti na změně vnitřního a vnějšího sociálního prostředí, národní kultury a internacionálních vlivů.

2.1 MĚNÍCÍ SE POVAHA PRÁVA

Současné proměny práva můžeme charakterizovat jako důsledek sociologickými koncepty interpretované **sociální změny** v sociokulturní oblasti v širokém slova smyslu, zahrnující zejména politicko-ekonomické procesy, posuny v oblasti ideově hodnotové a normativní a změny demografické a sociální struktury společnosti.

V oblasti politicko-ekonomické postupující sociální změna vede ke změnám v oblasti politických systémů, center politické moci a vlastnických vztahů. V právní oblasti se sociální změna posledních několika desetiletí projevuje v přechodu od práva moderní společnosti k právu pozdně moderní společnosti. Proces globalizace a evropeizace práva se nutně promítá v obou těchto liniích projevů sociální změny.

2.1.1 PRÁVO V OBDOBÍ MODERNÍ SPOLEČNOSTI

Formující se moderní společnost představuje určitý protiklad společnosti tradiční a její charakteristika umožní lépe postihnout a pochopit její přeměnu ve společnost pozdně moderní.

Prosazení se moderní společnosti a moderního státu jako institucionální formy moderní společnosti umožnily demokratické buržoazní revoluce a nástup průmyslové revoluce. Devatenácté století, které pozitivista Auguste Comte charakterizoval jako období vědecké (pozitivní), tak bývá často označováno jako **období modernizace (moderny)**, jako období formování moderní společnosti, představující diskontinuitní sociální změnu, tak jak ji vystihla řada velkých sociologických studií.

Významné jsou zejména práce Maxe Webera, který zdůraznil význam racionality v sociálním jednání a postupujícího procesu racionalizace v celosvětovém historickém procesu, včetně oblasti ekonomiky, politiky, řízení, myšlení i práva. Výstižně ukázal, že proces modernizace není jen otázkou rozmachu průmyslové

oblasti, ale že se dotýká všech oblastí lidského života, tedy i oblasti duchovní a hodnotové. Pozoruhodné příspěvky sociální teorii představují Weberovy práce *Protestantská etika a duch kapitalismu* a jeho nedokončené životní dílo *Ekonomie a společnost*.³⁶ Weber ukázal zásadní vliv asketické protestantské morálky na rozvoj kapitalismu, který zase naopak po svém rozmachu paradoxně začal výrazným způsobem měnit svět a nakonec i sekularizoval západní kulturu. Weber tak ukázal na význam duchovních zdrojů vzniku kapitalismu, a to na rozdíl od všech předchozích výkladů, Marxem počínaje, které se odvolávaly pouze na materiální faktory. Vznik kapitalismu nakonec zřejmě sehrál i významnou roli v nástupu modernity.³⁷ Velkou pozornost věnoval Weber i problému byrokracie, kterou považoval za odpovídající administrativní uspořádání charakteristické pro moderní stát.³⁸ V souvislosti s procesem evropeizace nelze nepřipomenout Weberovy myšlenky o evropské vládě. Weber zdůraznil roli právníků v revolučních přeměnách politického managementu v Evropě. Přišel s myšlenkou jednotné Evropy právně řízené úředními normami po vzoru byrokratické správy, kdy právě dominance práva by podle Webera poskytla legitimitu moderním strukturám výkonné moci obdobným dnešním strukturám Evropské unie.³⁹

Z dalších velkých studií je třeba alespoň ve stručnosti připomenout některé myšlenky francouzského sociologa Émila Durkheima, který ve svých pracích vyzvedl evropským právem chráněné hodnoty, a to zejména zdůrazněním kultu individualismu. V práci *Společenská dělba práce* Durkheim charakterizuje organickou solidaritu moderní společnosti, která rozvíjí individualitu každého jednotlivce. Vyzvedá **autonomii jednotlivce**, důstojnost náležející každému, lidská práva a rovnost.⁴⁰ Pozoruhodnou studii o dichotomii dvou typů sociálních vztahů lidí v tradič-

³⁶ Shrnutí základních Weberových prací s obsáhlým doprovodným rozbohem jeho díla představuje souborná práce WEBER, M. *Metodologie, sociologie a politika*. Přel. Miloš Havelka. Praha: OIKOYMENH, 1998.

³⁷ Srov. k tomu POGGI, G. Max Weber a Georg Simmel. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006. S. 108 an.

³⁸ Weber se domníval, že moderní byrokracie je z historického pohledu zdaleka neúčinnější formou výkonu správy, neboť principy, na nichž je založena, maximalizují racionálnost rozhodování a zvyšují administrativní účinnost. Srov. k tomu např. KELLER, J. *Sociologie organizace a byrokracie*. 2. přepr. vyd. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007. S. 19 an.

³⁹ Viz k tomu podrobně COTTERRELL, R. Images of Europe in Sociolegal Tradition. In GESSNER, V., NELKEN, D. (eds.). *European Ways of Law: Towards a European Sociology of Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007. S. 25.

⁴⁰ DURKHEIM, É. Types of Law in Relation to Types of Social Solidarity. In AUBERT, V. *Sociology of Law*. Middlesex: Penguin Books, 1969. S. 28.

ní a moderní společnosti pak zpracoval německý sociální vědec Ferdinand Tönniese rozlišením *pospolitosti* (Gemeinschaft), jako projevu pravého a vřelého soužití, oproti *společnosti* (Gesellschaft), jakožto umělého formálního neosobního soužití chladně kalkulujících lidí v moderní společnosti. Tönniese tak vlastně provedl první systematickou kritiku moderní společnosti.⁴¹

Formování moderní společnosti bylo umožněno především procesy industrializace a urbanizace a uvolněním obchodu. Hospodářské změny byly podtrženy oddělením občanské společnosti od společnosti politické a prosazením osvícenských ideálů emancipace jedince jako intelektuální, morální a politické entity. Významným momentem byla **funkční diferenciaci společnosti a jejich jednotlivých subsystemů**. Jan Keller charakterizuje moderní společnost jako společnost, která je oproti tradiční společnosti stále více abstraktnější (generalizace), nesourodější (individualizace), stále specializovanější (diferenciaci) a zároveň stále účelovější (racionalizace).⁴²

Výše uvedené charakteristiky moderní společnosti a procesu modernizace je třeba vztáhnout i na formování moderního státu jako politické formy moderní společnosti a moderního práva, jako organizující složky moderního státu.

Moderní stát své příznačné pojmové rysy nabýval postupně v průběhu 19. století. Je starší než právní stát a fakticky umožnil jeho existenci. Charakteristické znaky moderního státu představuje zejména:

- jednota výkonu státní moci, státního území a obyvatelstva toto území obývajících (viz známé Jellinekovo vymezení státu),
- národní princip výstavby státu,
- legitimita a legalita státní moci,
- jednotný právní řád,
- daněmi placený profesionální státní aparát.

Bez prosazení se moderního státu by nevzniklo moderní právo a nemohl by se prosadit právní stát. Pro moderní právo je příznačné, že jeho základní znaky souvisejí s příčinami vzniku moderní společnosti a moderního státu. **Modernizace práva** byla především projevem transformace feudálního práva. Moderní právo je budováno na principu teritoriální působnosti práva a je vytvářeno právotvornou

⁴¹ Srov. k tomu podrobněji KELLER, J. *Dějiny klasické sociologie*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2004. S. 161.

⁴² Uvedené charakteristiky modernity mohou být hodnoceny pozitivně i negativně. Proces modernizace má tak své obdivovatele i své kritiky. Viz k tomu KELLER, J. *Teorie modernizace*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007. S. 64.

činností orgánů suverénního národního státu vybavených legislativní pravomocí. Vznik a obsah právních pravidel tak odvisí od fungování státu, který je, jak moderní stát charakterizuje Max Weber, lidským společenstvím, které vykonává monopol legitimního užití fyzického násilí uvnitř daného území. Moderní právo pak Weber vymezuje, vycházeje z myšlenky legitimacy řádu, tak, že „řád lze nazvat právem tehdy, jestliže je zvnějšku garantován možností donucení (fyzického nebo psychického) k zajištění jeho dodržení nebo potrestání jeho porušení, a to aparátem zvlášť určeným k tomuto účelu“.⁴³

Moderní právo na rozdíl od práva feudálního se vyznačuje velkou transformací hmotných práv. Právo nabývá kontraktuální charakter. Umožňuje občanům účast na ekonomickém životě garancí vlastnických práv, smluvní svobody a dalších materiálních práv bez ohledu na status nebo sociální pozici právního subjektu, později pak i účast na politickém životě.⁴⁴

Prosazující se proces modernizace státu a práva je doprovázen položením těžiště na právo pozitivní (právní pozitivismus) a zpochybněním dualismu práva přirozeného a pozitivního. Tím, že právní normy regulují i státně donucovací mechanismy, které jsou nezbytné pro jejich zajištění, je vytvořen v institutech veřejného práva nezbytný předpoklad i pro ustavení a fungování právního státu, jehož základy byly v kontinentálním právu položeny v polovině 19. století v Německu. Moderní právo se již neodkazuje na tradice nebo metafyzické zdroje. Historický proces pozitivace a byrokratizace práva se stal předpokladem systémovosti práva, které je budováno hierarchicky a na principu logické bezrozpornosti.⁴⁵ Právní stát postuloval jako stěžejní princip moderního práva zákonnost a ústavnost, vztaženou i na právotvorný proces. Výchozím předpokladem materiálního právního státu se po 2. světové válce stala základní lidská práva a svobody, která jsou jejich ústavním zakotvením deklarována jako nezadatelná, nezczizitelná, nepromlčitelná a nezrušitelná. To jsou i základní zdroje legitimizace moderního práva.

⁴³ WEBER, M. *Law in Economy and Society*. Cambridge: Harvard University Press, 1954. S. 5.

⁴⁴ Edgeworth připomíná, že liberálně zaměřené moderní právo neposkytlo jenom ekonomická, ale i politická práva. Moderní právo se také, oproti tradičnímu nebo obyčejovému právu, separuje od společnosti. Viz EDGEWORTH, B. *Law, modernity, Postmodernity: Legal Change in the Contracting State*. Hampshire: Ashgate, 2003. S. 71.

⁴⁵ PŘIBÁŇ, J. *Sociologie práva: Systémově teoretický přístup k modernímu právu*. Praha: Sociologické nakladatelství, 1996. S. 129 an.

2.1.2 SPECIFIČNOST POLITICKO-EKONOMICKÉ ZMĚNY STŘEDNÍ A VÝCHODNÍ EVROPY

V posledních několika desetiletích se široký vědecký diskurs stále více zaměřuje na kvalitativní změny, k nimž dochází v moderních společnostech. Tyto změny, které se týkají všech oblastí života společnosti, bývají souhrnně charakterizovány jako etapa přechodu k pozdně moderní společnosti (označované i jako společnost postmoderní). Přes rozdílné názory na tyto změny, jejich směr a jejich pojmovému označení, lze specifikovat řadu sociálních jevů a procesů, jimiž pozdně moderní společnost a právo přesahují charakteristiku moderní společnosti a moderního práva.⁴⁶ Tyto změny, které mají evropský a zčásti i globální rozměr, nalézají nepřehlédnutelně svůj výraz i v zemích střední a východní Evropy. Nastartování těchto změn bylo ale v zásadě umožněno až **politicko-ekonomickou sociální změnou** spojenou s pádem nedemokratického totalitního komunistického režimu.

Dnešní postkomunistické země se na prahu devadesátých let ocitly na křižovatce dějinného vývoje. Předpokladem a podmínkou socio-kulturní změny, zahrnující i právní oblast, byla až zásadní politicko-ekonomická změna v těchto zemích, která je otevřela světu a umožnila jejich integraci do evropských i širších politických, ekonomických a dalších struktur. Realizace této změny ale odkryla i úskalí dalšího sociálního vývoje.

Politicko-ekonomické změny, které jsou v sociologické literatuře chápány jako podmnožina sociální změny, můžeme v případě bývalých komunistických zemí konceptuálně rozdělit do třech etap, které charakterizují i jejich průběh a důsledky:

1. **Tranzice** (transition) – vyjadřuje přechod od autoritativního a totalitního politického systému k systému demokratickému. Je vyjádřením revoluční změny, které předcházelo dlouhé období evoluční.
2. **Transformace** – představuje etapu přetváření politických a ekonomických forem a restrukturalizaci jejich obsahu podle vzoru západních demokracií s nezbytností vytvoření nových institucí. Transformace zahrnuje i právní systém. Jde o etapu, která s sebou nutně nese řadu chyb a nedostatků, neboť není možno udělat za minulým obdobím tlustou čáru a očekávat, že

⁴⁶ Miroslav Petrušek se ve své obsáhlé práci zabývá změnami moderní společnosti se snahou pojmenovat tyto společnosti připojením vhodného adjektiva, tak jak se s nimi lze v literatuře a vědeckých debatách setkat. Předkládá tak neuvěřitelný přehled 118 názvů označujících pozdně moderní společnost: od „aktivní společnosti“ přes „postmoderní společnost“ až po „akcelerující společnost“. Viz PETRUSEK, M. *Společnosti pozdní doby*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007.

lidé budou na nové podněty reagovat bez ohledu na dosavadní životní zkušenosti. Problém reinterpretace minulých zkušeností v souvislosti se sociální transformací je často opomíjen. Jak však v tomto směru poznamenává Peter Berger a Thomas Luckmann, minulost je při resocializaci na probíhající transformaci často nově interpretována tak, aby byla uvedena v soulad se současnou realitou, a je tu přítomen sklon zpětně promítat do minulosti prvky, jež tehdy nebyly subjektivně dostupné. V zájmu zachování normativní a hodnotové integrity jedince jsou pak minulé děje reinterpretovány takovým způsobem, že jedinec bude nové definice minulosti považovat za stejně reálné, jako byly ty minulé.⁴⁷ Tento problém reinterpretace se může projevovat i při transformačním otevírání se světu v procesu internacionalizace práva v podobě evropeizace, resp. globalizace práva.

3. Třetí etapa – jde o poslední fázi postkomunistické sociální změny, která bývá pracovně analyticky pojmenována jako určité **vystřízlivění** a **kritické nahlížení** obou předchozích etap z hlediska (ne)naplnění očekávání. Je zde často poukazováno zejména na nesoulad cílů s empirickou realitou a na přetrvávající nedostatky. Velká studie čerpající poznatky z rozsáhlého výzkumu provedeného v letech 1999–2002 v tranzitujících a transformujících se zemích přistupujících do EU (Česká republika, Slovensko, Slovinsko, Polsko, Maďarsko, Malta, Litva, Lotyšsko, Kypr a Estonsko) v rámci projektu „Elity a instituce v regionálních vládách ve střední a východní Evropě“ se pokusila charakterizovala důsledky komunistického dědictví. Toto dědictví shledala zejména v přetrvávající tendenci k silné centralizaci a v neefektivnosti územních institucí, což představuje potenciální překážku dalšího procesu společenské demokratizace.⁴⁸

2.1.3 OD MODERNÍ K POZDNĚ MODERNÍ SPOLEČNOSTI

V posledních několika desetiletích zaměstnávají sociální vědce úvahy o probíhajících procesech sociální změny, odehrávajících se v oblasti ekonomického, politického, právního a sociálního života, jako výrazu širší transformace moderní společnosti (modernity). Tato změna je charakterizována jako formující se pozdně moderní společnost.

⁴⁷ BERGER, P., LUCKMANN, T. *Sociální konstrukce reality*. Brno: CDK, 1999. S. 144 an.

⁴⁸ HUGHES, J., SASSE, G., GORDON, C. *Europeanization and Regionalization in the EU's Enlargement to Central and Eastern Europe: The Myth of Conditionality*. New York: Palgrave Macmillan, 2004. S. 30 an.

Koncept **pozdně moderní (postmoderní) společnosti** vyvolává mezi společenskými vědci řadu rozpaků. Pavel Maršálek ve své analytické práci o vztahu práva a společnosti nastiňuje rozdílnost názorů na postmoderní jevy a nakonec dospívá k názoru, že tyto jevy nejsou takového charakteru, aby nastolily novou kvalitu – postmoderní společnost.⁴⁹ Také významný český sociolog Miloslav Petrušek si není zcela jist, zda existuje něco takového jako postmoderní společnost, a zastává názor, že je třeba rozlišovat mezi postmodernismem, jako souborem uměleckých praktik, a postmodernou či postmodernitou, jako novým stavem ducha, jako osobitou senzibilitou, která převrací a mění životní styly, obyčeje a hodnotové systémy, a která tedy radikálně intervenuje do společenského života, zejména na jeho každodenní úrovni, a upoutává mimořádnou pozornost k tomu, jakými praktikami se ustavuje (případně destabilizuje) „řád“, jenž je postupně střídán nepostřehnutelným, ale působivým „chaosem“. Nakonec dospívá Petrušek k závěru, že postmodernismus i postmodernita byly a jsou součástí kulturního komplexu pozdně moderních společností.⁵⁰

Petrušek zde naráží na obecnější problém, že používané výrazy často neoznačují jednoznačně určitý předmět výkladu, což je ještě umocněno překlady do a z cizích jazyků. Jeho interpretaci významů shora uvedených pojmových vyjádření lze považovat za výstižnou koreluje ostatně i obdobným termínům užívaným ve vztahu k modernitě. Austin Harrington v tomto směru v určité analogii k „postmodernímu“ konstatuje, že za „moderní“ je považováno něco, co je v protikladu s tradicí a tradičními způsoby života, „modernita“ je chápána jako časové období od určitého časového bodu, „modernizace“ obvykle označuje proces zavádění modernity a „modernismus“ představuje specifické kulturní a intelektuální hnutí.⁵¹

V obdobném smyslu lze tedy koncentrovaně vyjádřit, že „**postmodernismus**“ vyjadřuje spíše označení určitých estetických směrů nebo hnutí v umění, „**postmodernita**“ představuje období, údobí postmoderny, „**postmodernizace**“ proces zavádění, uplatňování se postmoderny, „**postmoderná**“ pak vystihuje spíše určitý stav ducha, určité paradigma vnímání, vidění světa, určitý životní styl, životní pocit. Pro společnost, v níž se prosazuje proces postmodernizace, je výstižnější používat označení „**pozdně moderní společnost**“ než postmoderní společnost.

⁴⁹ MARŠÁLEK, P. *Právo a společnost*. Praha: Auditorium, 2008. S. 222.

⁵⁰ PETRUSEK, M. *Společnosti pozdní doby*. Praha: Sociologické nakladatelství. 2006. S. 289–290.

⁵¹ Viz HARRINGTON, A. Klasická sociální teorie I: souvislosti a počátky. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006. S. 47.

V další textu budou uvedené pojmy používány v tomto operacionalizovaném vyjádření.

Odkazy na postmodernu neznamenají popírání nebo opouštění konceptu moderny, ale spíše zaostření našeho pohledu na postmoderní projevy sociálního života společnosti. Postmodernita nepředstavuje zánik modernity, ale vnímání kvalitativně nových prvků v pozdně moderní společnosti, které vyznačují probíhající proces postmodernizace. Modernita tedy nedospěla ke svému konci, ale stále zřetelněji se prosazují prvky postmodernizace.⁵² Postmodernizace tak představuje pokračující a mnohorozměrný proces prosazující se postmoderny, který s sebou nese i kritiku dosavadních tendencí moderního myšlení, např. v pracích Michela Foucaulta a Jean-Francois Lyotarda.⁵³

Termíny postmodernismus a postmoderní byly sice použity poprvé v oblasti umění, zejména literatury, výtvarného umění a architektury, již v prvních desetiletích 20. století, postmoderní ideje však jsou ještě starší a lze je vysledovat u řady významných filosofů a sociologů, např. Martina Heideggera a Maxe Webera. Za prvního myslitele, který oddělil postmodernitu od modernity bývá považován Friedrich Nietzsche.⁵⁴ Postmoderní vnímavost na sociální život nejen zpochybnila ideály, aspirace a důsledky modernity, ale promítna se zpětně i do proměny reálií lidského života.

Významný německý sociální vědec Ulrich Beck se v řadě svých prací dospívá v tomto směru k teorii reflexivní modernity a pozdní modernity, tedy k poznání, že moderní a pozdně moderní společnost se mění i v důsledku reflexe sebe sama. Dnešní moderní a pozdně moderní společnost považuje Beck za rizikovou společnost. Riziko lze podle Becka definovat jako systematický způsob nakládání s nebezpečnými nejistotami, jež vyvolává sama modernizace.⁵⁵ Samotná modernita

⁵² Srov. SMART, B. Modernita a postmodernita. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006. S. 337.

⁵³ Viz k tomu podrobný výklad DELANTY, G. Modernita a postmodernita II. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006. S. 362.

⁵⁴ Viz k tomu podrobněji GIDDENS, A. *Důsledky modernity*. Přel. Karel Müller. Praha: Sociologické nakladatelství, 1998. S. 47.

⁵⁵ Beck rizikovou společnost podrobně charakterizoval ve své práci *Riziková společnost, která byla v Německu vydána poprvé těsně po havárii jaderného reaktoru v Černobylu v roce 1986. Riziko dnes nepochází pouze z přírody, odvozuje se zejména ze společnosti. Vytváří je v podstatě člověk a souvisí s rozvojem vědy a techniky. BECK, U. *Riziková společnost. Na cestě k jiné moderně*. Přel. Otakar Vochoč. Praha: Sociologické nakladatelství, 2004. S. 29 an.*

a postmodernita se podle Becka stává předmětem (post)modernizace. Za **reflexivní (post)modernizaci** označuje Beck sebekonfrontaci s rizikovými společenskými důsledky, které nelze (přiměřeně) zpracovat v systému průmyslové společnosti, a to pomocí jejích institucionalizovaných měřítek.⁵⁶ Ke stejnému závěru dospívá i Antony Giddens, který ukazuje, že neexistuje stabilní sociální svět, který bychom poznávali, ale že poznávání tohoto světa přispívá k jeho nestálému či proměnlivému charakteru.⁵⁷ Tedy reflexe procesu postmodernizace ovlivňuje další podobu tohoto procesu a způsobuje jeho akceleraci.

Tyto sociální procesy, promítající se i do právní oblasti, nelze přehlédnout ani ve středoevropském rámci. Znamenají nutně i změnu pohledu na sociální realitu a na způsob její interpretace – uplatnění nového výkladového paradigmatu. Změna interpretace sociální reality spočívá v důrazu nikoliv na paradigma funkcionalistické (postmoderna se projevuje spíše kritikou funkcionalismu), ale zejména konfliktualistické a interpretativní paradigma. Postmoderna upouští od osvícenské představy pokroku a optimismu a zpochybňuje osvícenský racionalismus.⁵⁸ Postmodernita tak představuje určitou etapu vývoje jedinců a společenských vztahů, kdy trvalým atributem „postmoderního“ životního stylu se zdá být rozrůzněnost, nespojitost a nekonzistentnost jednání a fragmentarizace a epizodičnost různých sfér lidských činností.⁵⁹

Život přestává být „poutí“, po které jedinec postupuje spojitě a konsekventně k jednou zvolenému cíli a k nalezení své identity. Přitom dochází k absenci sociálních struktur, které by dlouhodobě určovaly rámec toho, co je možné, a rozplývají se i hranice jednání určující, s čím jedinec může počítat, což se týká zejména časového rámce. Život tak nabývá podobu epizodnosti a prozatímnosti. O to obtížnější je tato situace pro jedince, který se v takovéto postmoderní situaci má orientovat. Bauman to vystihuje konstatováním, že Weberův model moderního člověka jako poutníka životem, kdy soulad prostředků a cílů byl předem zaručen a poutníku nezbyvalo už nic jiného, než se vydat za svým posláním a pečlivě a střízlivě (racionálně) vybírat cestu co nejkratší a co nejjistější, už nefunguje.⁶⁰ Prototyp smyslu-

⁵⁶ BECK, U. *Vynalézání politiky: K teorii reflexivní modernizace*. Přel. Břetislav Horyna. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007. S. 38.

⁵⁷ GIDDENS, A. *Důsledky modernity*. Přel. Karel Müller. Praha: Sociologické nakladatelství, 1998. S. 45.

⁵⁸ GRENZ, S. J. *Úvod do postmodernismu*. Praha: Návrat domů, 1997. S. 15 an.

⁵⁹ BAUMAN, Z. *Úvahy o postmoderní době*. Praha: Sociologické nakladatelství, 1995. S. 25 an.

⁶⁰ Tamtéž, s. 30 an.

plné životní strategie se tak v pozdně moderní společnosti vytrácí, což se odráží i ve fungování práva.

Situaci jedince v pozdně moderní společnosti, v níž narůstá jeho orientační nejistota a v níž se jeho jednání pohybuje v neurčitě definovaném sociálním světě s měnící se rolí práva, vhodně vystihl v řadě svých prací německý právník a sociolog Niklas Luhmann.⁶¹ Dnešní společnost se podle Luhmanna vyznačuje narůstáním komplexity, tj. její složitosti a mnohotvárnosti. Jakkoliv je vnější svět postaven obsahově-významově a je dán fyzicky objektivně, netvoří pro všechny jedince stejnou realitu. Svět je takový, jaký smysl je mu jedincem přisuzován. Aby se takový nepřehledný komplexní svět stal přehledným, musí jedinec provadět neustálý výběr mezi variantami a tím redukovat komplexitu. S růstem komplexity a složitosti voleb roste riziko zklamání. Tuto pravděpodobnost zklamání Luhmann nazývá kontingencí. S výběrem variant jedinec spojuje očekávání (např. jak se druhý zachová). Tato očekávání se ale často zdvojují v podobě očekávání očekávání (reagují nejen na situaci, ale i na očekávání alter ego) a zdvojuje se i kontingence. Luhmann při výkladu složitosti jednání v postmoderní situaci přidává další a další prvky. Pro nás jsou ale důležité závěry, které učinil, pokud jde o roli práva. Právo za této situace představuje pomocný mechanismus selekce možných variant výběru a poskytuje kompenzaci určitých zklamání. Je tak zárukou určité společenské stability. Účelem právní regulace přestávají být objektivní sociální cíle a stává se jím chování samotné, a to v kondicionální podobě stanovící důsledky chování z hlediska práva.

Změna společností ve společnosti pozdně moderní a změny výkladového paradigmatu se nutně musí odrazit i ve změně pohledu na podobu, příčiny, souvislosti a způsoby řešení sociálních problémů, včetně implementace právních nástrojů. Postmoderní situace vede nutně i u nás k rostoucí segmentaci a specifické pluralizaci způsobů myšlení, cítění a jednání. S kvantitativními nárůsty plurality se mění i její kvalitativní stránka, kdy extenzivnost se spojuje i s intenzifikací. Tedy s rostoucím počtem systémů pravidel a jejich smyslu a hodnotících řádů se nutně zvyšuje orientační nejistota aktérů jednání. Nic už neplatí jako samozřejmé, všechno lze posuzovat z rozdílných perspektiv. Nelze přehlédnout ani celkové makrosociální a politické implikace postmoderní situace. Projevují se v potenciálně možné tendenci k respektování a legitimitě každého, byť odchylného názoru a zdůraz-

⁶¹ Viz k tomu např. jeho obsáhlá práce LUHMANN, N. *Sociální systém: Nárys obecné teorie*. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2006. Základní shrnutí uvedené Luhmannovy teorie předkládá SMAUS, G. Právo v teorii N. Luhmanna. In Hungr, P. *Právní filosofie: Vybrané problémy pro IX. semestr*. Brno: MU, 1993. S. 16–25.

ňování subjektivního práva (oprávnění) každého být jiný, odlišný. Roste důraz na přístupy kulturního pluralismu a odstranění jakékoliv diskriminace. Postmoderní doba tak s sebou přináší tendence k demokratickým přístupům, neboť i základem demokracie je předpoklad, že ve společnosti existují rozdílné, stejně legitimní, ale přitom v konečném výsledku nesjednotitelné názory, nároky, přístupy. Demokracie se tak může plně prosadit právě v podmínkách světa postmoderny, na druhé straně postmoderní situace se může úspěšně vyvíjet jen v demokratických podmínkách, tedy nikoliv v autoritativních či totalitárních politických systémech.

2.1.4 PRÁVO V POZDNĚ MODERNÍ SPOLEČNOSTI

Společnost, právo, ale i modely lidského jednání se od dob klasiků právní sociologie Eugena Ehrlicha a Roscoe Pounda změnily. Pozdně moderní západní společnost se stává stále méně homogenní a monolitní, a to nejen rostoucí etnickou, národnostní, náboženskou a kulturní diferenciací, ale i postupující ideovou rozrůzněností. Této postupně narůstající **tendence k pluralizaci a heterogenosti** si povšiml již Max Weber, když mluvil obrazně o „polyteismu hodnot“,⁶² tedy o jejich „mnohobožství“, a předjímal tak fakt, že jsme dnes konfrontováni s celou řadou podstatně odlišných hodnotových řádů, sociálních projektů, idejí i funkčních systémů společnosti, včetně systémů normativních, z nichž žádný nelze opomíjet a všechny se zdají mít stejnou závaznost. Fragmentarizace, segmentace, partikularizace, privatizace a deregulace těchto funkčních systémů společnosti znesnadňuje jejich vzájemnou sociální interakci a kooperaci, což se týká zejména normativních řádů, včetně práva. Pozdně moderní společnost tak lze podle Wolfganga Welsche chápat jako pluralitu myšlení, způsobů jednání, hodnotových systémů, orientací, racionalit, kdy jádro postmoderních koncepcí spočívá v tom, že jsme konfrontováni s rostoucím množstvím různých životních forem, koncepcí vědění a způsobů orientace, že si uvědomujeme legitimní charakter a nepopíratelnost této plurality, a že tuto mnohost stále častěji uznáváme a oceňujeme.⁶³ Stále častěji se dostáváme do situace, kdy na každou otázku existuje několik rovnoprávných odpovědí, z nichž každá má svou přijatelnost a legitimitu.

V důsledku rostoucí ideové plurality společnosti, zejména v oblasti sociálních hodnot, norem, idejí a sociálních projektů, vykazuje právní oblast, stejně jako i jiné sociální subsystémy (oblast politiky, ekonomiky, vědy a další) tendenci se uzavírat

⁶² WEBER, M. *Zwischen zwei Gesetzen*. Tübingen: Universitas Verlag, 1980. S. 145.

⁶³ WELSCH, W. *Postmoderna. Pluralita jako etická a politická hodnota*. Praha: KLP, 1993. S. 8, 21.

a vytvářet se v podobě uzavřeného systému (jako Luhmannovský autopoietický systém), vyznačujícího se procesem sebevytváření, autoreprodukce a autoreferencie. Stále méně se tak projevuje jeho reciproční interakce se sociální realitou, právo se jí uzavírá a žije svým vlastním životem.

V pozdně moderní společnosti se především **mění role práva a jeho sociální funkce**.

Modernita určila právu jeho základní funkce, mezi nimiž významné místo zaujímá řešení konfliktů ve společenských vztazích, přenos kulturních vzorců chování a hodnot a usnadnění (umožnění) kooperativního jednání. Právo je tak v moderní společnosti v podstatě specifickou technikou sociální organizace.⁶⁴ Osvícený prvo-republikový právník Emanuel Chalupný v tomto směru výstižně vymezil právo jako „výtvor civilizace, jenž praktického účelu, totiž upevnění mnohotvárného tohto celku hledí dosíci schematickou objektivací ryze kulturní“⁶⁵ a mezi základní znaky moderního práva řadí racionálnost. Výše uvedené funkce práva a jeho znaky však postmoderna zpochybňuje. Lze zde připomenout zejména ztrátu víry v ideu pokroku a racionalitu, relativizaci pravdy, která se váže na určitá pravidla, mezi nimiž si můžeme volit, nebo uznávání více možností řešení, která jsou stejně vhodná a adekvátní.

Za situace narůstající ideové pluralizace společnosti znásobené postupující etnickou, náboženskou, národnostní, kulturní a obecně sociální diferencovaností společnosti, kdy přestávají efektivně působit neformální funkční systémy společnosti, není dost dobře možné integrovat sociální život jiným způsobem než prostřednictvím právního řádu. Právo se tak v pozdně moderní společnosti postupně stává jediným normativním systémem se všeobecnou závazností, a to nejen na úrovni jednotlivých společností a států, ale i na úrovni nadnárodní (evropské a mezinárodní právo). Jsme svědky kladení rostoucích požadavků na právo a s ním spojovaných očekávání, a to jak ze strany společnosti, tak i státu. Právo stále více nahrazuje neformální společenské mechanismy řešení sporů a rostoucí počet společenských konfliktů se dříve nebo později přenáší do právní oblasti. To, co dříve bez větších problémů byl schopen řešit místní farář, starosta nebo kantor, je nyní postupováno k rozhodnutí soudním institucím.

V multikulturních západních společnostech je navíc na právo stále častěji kladen obtížně realizovatelný požadavek respektování určitých hodnotových a norma-

⁶⁴ Srov. KELSEN, H. *General Theory of Law and State*. New York: Russell and Russell, 1961. S. 5.

⁶⁵ CHALUPNÝ, E. *Sociologie a filozofie práva a mravnosti*. Praha: Bursík a Kohout, 1929. S. 147.

tivních principů a nároků jednotlivých kultur a etnik a zohlednění jejich verze spravedlnosti. Určitým východiskem je hledání minimálního společného hodnotového konsensu, jímž je především koncept základních lidských práv a svobod. Ve značně pluralitní společnosti jde však o příliš úzkou konsensuální základnu, kterou je třeba rozšiřovat hledáním společného diskursu např. debatami o vhodnosti určité právní úpravy. Právo se tak stává normativním systémem, který má zajistit minimální integritu sociálního chování, a to integritu vztaženou:

- k šíří aktivit jednotlivého sociálního subjektu,
- k vytvoření hodnotového a normativního rámce právního řádu.

Právo se tak stává nejvýznamnějším prostředkem stabilizace společenských vztahů, jenž vnáší do společnosti řád a snižuje míru společenské entropie. Toto nadužívání právních forem při prosazování hodnot a zájmů se stává součástí postmodernity sociálního života. Je to vlastně určité východisko ze situace, kdy se nenabízejí jiné možné cesty. Právo ale nemůže dost dobře substituovat sféru morální, politické či obecně lidské odpovědnosti a kultury a nemůže ani kasuistiky pamatovat na všechny budoucí společenské situace a konflikty vytvářením detailního a všeobjímajícího světa právních zákazů a příkazů.⁶⁶ Je konec konců prostředkem nastupujícím ex post, řeší až následky sociálního jednání. Nemůže nikdy dostatečně zastoupit preventivní a motivační funkci ostatních ustupujících funkčních systémů společnosti. Tím jsou dány i jeho zásadní limity a meze.

2.1.5 POSTMODERNA V DEKONSTRUKCI PRÁVA

S postmodernou je spojována dekonstrukce – termín, který vzbuzuje určité obavy z destrukce, rozbití či zničení. Tak ale nebyl tento termín při jeho zavedení do postmodernistických úvah Jacquesem Derridou chápán.⁶⁷ Derrida jím označuje způsob čtení textů a jiných smysluplných objektů, jehož výsledkem má být rozebrání nebo odkrytí často skrytých organizačních principů nebo metafyzických předpokladů, jež danému objektu dodávají zdání jednoty, přirozenosti a samozřejmosti.⁶⁸

⁶⁶ Zde stojí za připomenutí poučný výrok římského historika Tacita: „*V nejzkaženějším státě je nejvíce zákonů*“.

⁶⁷ Viz k tomu HARRINGTON, A. Glosář. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006. S. 418.

⁶⁸ Nejde o metodu, ale spíše o způsob, kterým lze odhalit vytvořené podmínky a meze okolního světa, jež jsou chápány jako pevně dané. Dekonstrukce se soustředí na jazyk a může

Brendan Edgeworth nachází dvě obecné ideje vyplývající z Derridových úvah.⁶⁹ Jednak je to zaměření pozornosti na poststrukturalistickou techniku dekonstrukce těžko postižitelné podstaty lingvistických významů při interpretaci v právní praxi a za druhé na otázky právní analýzy etických a politických idejí. Tyto úvahy se do oblasti postmoderny promítají v podobě rozebrání a odkrytí jádra, organizačních principů, předpokladů apod. daných problémů. Eduard Bárány dospívá v souvislosti s dekonstrukcí systému platného práva k momentům, které představují až popření jednoty platného práva. Tyto momenty shledává Bárány v koncepcích právního pluralismu. Postmoderní doba s viditelným, a tím už i citelným pluralismem, proměnlivostí, nekompatibilitou zájmů, hodnot, ideologií, normativních systémů atd., existujících a působících ve společnosti, se v redukované podobě promítá i do právního systému, který tak mnoho ztrácí ze své obsahové a částečně i formální jednoty.⁷⁰

Martin Škop poukazuje v souvislosti s postmoderní dekonstrukcí práva na postmoderní paradox: na jedné straně postmoderna volá po dekonstrukci, či odhalení všech dominancí, ale současně se zde zjišťuje, že právo již začíná postrádat onu symbolickou sílu, která přímo k dekonstrukci svádí.⁷¹ Škopovi je ztráta oné symbolické síly práva právě projevem dekonstrukce právního řádu ve smyslu charakteristiky existujícího stavu bez hodnotícího soudu, zda jde o stav pozitivní nebo negativní. Holländer v souvislosti s legislativním úprkem práva připomíná průvodní jev této dekonstrukce – nemožnost uplatnění pořádacích hledisek tohoto prostého informačního zahlcení, kdy pravidlem se stává přijímání nepřímých novel ve formě tzv. přílepků.⁷² Důsledkem je rezignace spjatá často s cynismem právní praxe. Častá změna právních předpisů vede nejen ke ztrátě schopnosti se v právu orientovat, ale i k tendenci ke stále konkrétnější úpravě, jež navozuje na druhé

nám pomoci odhalit, kam můžeme posunout hranice textu. Viz ŠKOP, M. Postmoderní výzvy právu. In Jermanová, H., Masopust, Z. (eds.). *Metamorfózy práva ve střední Evropě*. Praha: Ústav státu a práva, 2008. S. 31 an.

⁶⁹ EDGEWORTH, B. *Law, modernity, Postmodernity: Legal Change in the Contracting State*. Hampshire: Ashgate, 2003. S. 223 an.

⁷⁰ Mnohé z toho, co bývá kritizováno jako profesionální selhání tvůrců a aplikátorů práva, je tak ve skutečnosti projevem postmoderní nejednotnosti právního systému a procesů jeho tvorby a aplikace. Srov. k tomu BĀRÁNY, E. *Pojmy dobrého práva*. Žilina: EUROKO-DEX, 2007. S. 20 an.

⁷¹ Škop ale shledává, že ve skutečnosti se o paradox nejedná, neboť postmoderna začíná hrát svou roli ve chvíli, kdy se jedná o skryté působení suveréna. Viz k tomu podrobně ŠKOP, M. Postmoderní výzvy právu. In Jermanová, H., Masopust, Z. (eds.). *Metamorfózy práva ve střední Evropě*. Praha: Ústav státu a práva, 2008. S. 35.

⁷² HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň, Aleš Čeněk, 2006. S. 90.

straně potřebu podrobné úpravy i dalších případů, které nelze pod již značně ka-suistickou úpravu podřadit. Je to ale i projev narůstající tendence právního řádu k již zmíněné autopoietičnosti práva, jež se stává autoreferenčním a sebeorganizujícím se uzavřeným systémem.

Projevem autopoiesis práva je i fakt, že adresáti práva přestávají být pro normotvůrce podstatní. František Cvrček to dokládá na empirických datech častosti novelizací základních kodexů do roku 1989 a od roku 1990 do roku 2008 a na počtu vydaných úplných znění těchto velkých kodexů – viz tabulka č. 1.⁷³

Tabulka 1: Častost novelizace velkých kodexů a vydávání úplných znění

Kodex	Novelizace do r. 89	Novelizace od r. 90	Úplné znění od r. 90	Ø roč. novelizace po roce 90
Trestní zákon (z. č. 140/1961 Sb.)	9	54	4	3,4
Trestní řád (z. č. 141/1961 Sb.)	6	40	2	2,5
Občanský zákoník (z. č. 40/1964 Sb.)	6	37	1	2,3
Obč. soudní řád (z. č. 99/1963 Sb.)	5	68	4	4,3
Zákoník práce (z. č. 65/1965 Sb.)	12	33	4	2
Obchodní zákoník (z. č. 513/1991 Sb.)	-	42	1	3

Zdroj: František Cvrček, 2008, s. 52.

Velké kodexy byly po roce 1990 v průměru novelizovány dvakrát až pětkrát do roka. Cvrček v této souvislosti ukazuje, že při této proměnlivosti právního řádu není plněna povinnost předsedy vlády České republiky vydávat úplná znění, a to v rozsahu 90 až 100%, což svědčí o jistém opovrhování adresáty práva. Z dalších

⁷³ Vycházejí z platného stavu, který vzniká odečtením zrušených předpisů a přičtením nově vydaných předpisů v daném roce k platnému stavu roku předešlého má však celkově český právní řád jen mírné přírůstky, které v daném roce nepřekračují 1,5%. Viz k tomu podrobně CVRČEK, F. *Metamorfózy českého právního řádu z hlediska kvantitativního: Fakta a spekulace*. In Jermanová, H., Masopust, Z. (eds.). *Metamorfózy práva ve střední Evropě*. Praha: Ústav státu a práva, 2008. S. 50 an.

empirických dat pak lze dovodit i některé další závěry k legislativní činnosti po roce 1990. Oproti první republice a i oproti období po roce 1948 se po roce 1990 přijímá nejen více zákonů, ale tyto zákony mají i více paragrafů a především jsou dlouhé.⁷⁴

Důvodem akcelerace legislativní činnosti není jen aproximace evropského práva, ale podle Holländera je to zejména přetrvávající legislativní optimismus, naivní představa, že každý společenský problém lze vyřešit přijetím právního předpisu. Přitom často nízká kvalita přijímaných legislativních textů, představujících v řadě případů nevydařené překlady zahraničních předloh nebo důsledek i politického lobbismu, vyvolává zděšené reakce praktického života.⁷⁵

Zajímavé srovnání provedl v tomto směru František Novák pokud jde o produkci primárních a sekundárních předpisů. Za dvě zvolená čtrnáctiletá období, a to let 1993–2006 (po vzniku České republiky) a let 1960–1973 (období relativně demokratického vývoje) porovnal koeficienty váhy zákona jako podíl zákonů na všech normativních právních aktech a tento koeficient sledoval i za zvolené roky 1965, 2004 a 2006, jak uvádí tabulka č. 2.⁷⁶

⁷⁴ Tamtéž s. 53–54. Zjevná tendence k prodlužování zákonů svědčí o neschopnosti formulovat krátký jasný text, což může být příznakem nízké úrovně zobecnění, kasuističnosti přístupu a nejasnosti koncepce. Takto vytvářené zákony se pak musí vzápětí novelizovat.

⁷⁵ HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň, Aleš Čeněk, 2006. S. 89–90.

⁷⁶ Koeficienty váhy zákona v tabulce představují vypočítaný poměr počtu zákonů vůči všem ve Sbírce zákonů publikovaným normativním právním aktům (NPA), resp. počtu tzv. „primárních právních předpisů“ vůči všem publikovaným legislativním dokumentům. Viz NOVÁK, F. O možnosti kvantitativní deskripce vývoje legislativy ČR. In Gerloch, A., Kysela, J. (eds.). *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie*. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2007. S. 84.

Tabulka 2: Koefficient váhy zákona v %

Období	1960–1973	1993–2006	1965	2004	2006
Počet zákonů	279	1305	23	150	134
Počet primár. NPA	302	1317	23	152	134
Počet všech NPA	1113	3210	99	535	443
Koefficient v %	25,1%	40,6%	23,2%	28,0%	30,2%
	27,1%	41,0%	23,2%	28,4%	30,2%

Zdroj: František Novák, 2007, s. 84.

Z uvedeného porovnání vyplývá, že v období po roce 1989 (resp. 1993) podstatně vzrostla produkce obecných legislativních dokumentů publikovaných ve Sbírce zákonů, a to řádově pětikrát. V rámci této vyšší legislativní činnosti se ale na druhé straně zvýšil podíl zákonů, resp. primárních normativních právních aktů na celkové produkci obecných legislativních dokumentů publikovaných ve Sbírce zákonů, což lze považovat za příznivý moment. K obdobnému závěru dospěl při komparaci produkce primárních a sekundárních předpisů po roce 1990 i František Cvrček. Počet sekundárních předpisů od roku 1993 narůstal na úroveň v roce 2006 mírně přes dvojnásobek primárních předpisů. Podíl primárních a sekundárních předpisů přitom zřejmě souvisí s aktuální politickou situací – s pozicí vlády v parlamentu. Pokud je tato pozice slabá, prosazuje vláda své představy prostřednictvím sekundárních právních předpisů.⁷⁷ Shora nastíněný kritický stav právního řádu se nicméně nezdá být přímo svázán s aktuální politickou reprezentací, ale spíše je dán významem a rolí práva v nastupující pozdně moderní společnosti.

⁷⁷ CVRČEK, F. Metamorfózy českého právního řádu z hlediska kvantitativního: Fakta a spekulace. In Jermanová, H., Masopust, Z. (eds.). *Metamorfózy práva ve střední Evropě*. Praha: Ústav státu a práva, 2008. S. 54 an.

2.1.6 PRÁVO A POSTMODERNÍ VÝKLADOVÉ PARADIGMA

Postmoderní výkladové paradigma je nejen výrazem postmoderního vidění světa, ale i odrazem měnící se sociální reality.

Změnu právního paradigmatu v jednotlivých vývojových etapách společnosti: tj. v období předmoderní (tradiční) společnosti, v období liberální modernity, welfare modernity (nástup sociálního státu) a v období postmodernity v jednotlivých sférách práva, státu a společnosti výstižně vyjadřuje Brendan Edgeworth v následující tabulce č. 3.⁷⁸

Tabulka 3: Paradigmata práva

	Předmoderní (tradiční)	Liberální modernita	Welfare modernita	Postmodernita
Struktura společnosti	Stratifikační diferenciace	Funkční diferenciace	Organizovaná diferenciace	Dezorganizovaná hyper-/de-diferenciace
Forma státu	Represivní, disgregovaný	Liberální stát, právní stát nebo demokratický stát	Expandující sociální stát	Smluvní Sociální stát
Zdroje práva	Tradice, obyčej, náboženství	Národní suverenita	Intervencionistická národní suverenita	Supranacionální, národní, lokální
Právní systém	Necentrální, difúzní	Monocentrický	Vysoce monocentrický	Polycentrický
Právní subjekt	Partikularizovaný	Abstraktní	Materializovaný, založený na právech	Komplexní, dematerializovaný, založený na zájmech
Občanství	—	Občanské nebo politické	Sociální	Podmíněné, supranacionální
Forma regulace	Tradiční, náboženská, veřejnost	Volný trh	Regulace nařízením a pokyny, nacionalizace	Deregulace, spoluregulace, privatizace

⁷⁸ Viz EDGEWORTH, B. *Law, modernity, Postmodernity: Legal Change in the Contracting State*. Hampshire: Ashgate, 2003. S. 200.

Racionalita práva	Tradiční, obyčejová	Formální, racionální	Účelová, věcná, politicky určená	Manažerská, polyfonická, hybridní
Ideál spravedlnosti	Tradice, obyčej	Formálnost	Redistributivní, materiální	Lidská práva
Temporalita práva	Retrospektivní	Fragmentální oddělením od moci	Prospektivní	Akcelerující
Dominantní právní filosofie	Přirozené právo	Právní pozitivismus	Mírný pozitivismus, právní realismus	Lidská práva, normativní právní pluralismus

Zdroj: Brendan Edgeworth, 2003, s. 200.

Pro jurisdudenci má zásadní význam fakt, že postmoderna relativizuje poznání světa, jak ho chápala osvícenská filozofie a posléze celá moderní doba. Postmodernismus relativizuje možnost objektivního pohledu na svět a poznání pravdy. V procesu poznání nejde o získání objektivních poznatků, ale pouze o subjektivní výklad skutečnosti, který není možno srovnávat s objektivní realitou. Povaha skutečnosti proto není objektivní, poznatelná racionálními metodami, ale je relativní, neurčitá a závislá na aktivitě pozorovatele.

Jean-Francois Lyotard poukazuje v tomto ohledu na ztrátu legitimacy vědy, kdy legitimizace prostřednictvím performativity vyrůstá z krize vědeckého poznání.⁷⁹ Ve věděni převažuje narativní forma, která umožňuje pluralitu řečových her.⁸⁰ Podle Michela Foucaulta věda tedy nemůže být neutrální a jejím úkolem může být jen vysvětlování systémů lidského myšlení. Richard Rorty odkládá klasické pojetí pravdy a tvrdí, že bychom měli zanechat hledání pravdy a spokojit se s výkladem.⁸¹ Objektivistický pohled na svět nahradila postmoderna zdůrazněním aktivity subjektů organizovaných v určitém lidském společenství. Pravda tak není určována shodou skutkových tvrzení s objektivní realitou, ale připouští se pouze existence různých subjektivních názorů a hledisek, jež lze navzájem v diskusi konfrontovat, ale nelze z nich usuzovat na existenci vnějšího světa. Všechno poznání tak postmodernismus považuje za historicky a kulturně podmíněné, neúplné a relativní.

⁷⁹ LYOTARD, J-F. *O postmodernismu*. Přel. Jiří Pechar. Praha: Filosofia, 1993. S. 148 an.

⁸⁰ Viz k tomu výklad ŠKOP, M. *Právo v postmoderní situaci*. Brno: MU, 2008. S. 61 an.

⁸¹ RORTY, R. *Philosophy and the Mirror of Nature*. Princeton: University of Princeton Press, 1979. S. 393.

Podle postmodernistů proto také hodnoty nemohou být odvozovány od poznatků o vnějším světě, neboť jsou závislé pouze na vůli člověka. Cílem filosofie postmodernismu proto není nalézání objektivní pravdy, ale pokračování diskuse o rozdílných názorech a výkladech.

S důsledky těchto postmoderních přístupů v oblasti poznání se snaží kriticky vyrovnat Josef Macur poukázáním na jejich souvztažnost k problematice právní, zejména pak k teorii civilního procesu.⁸² Macur velmi zřetelně ukazuje, jak je civilní proces, zvláště pak jeho základní zásady (dispoziční a projednací), konstrukce skutkového stavu a koncepty pravdy, v posledních desetiletích nutně konfrontován s postmoderními přístupy, které nelze ignorovat či přehlížet. Odmítá však názory postmodernistů o naprostém gnozeologickém relativismu a subjektivnosti výsledků kognitivní činnosti. I když je poznávací činnost člověka stále složitější a je spojena s jeho vysokou aktivitou, jejím výsledkem je získávání objektivních informací o vnější skutečnosti. Bez uznání existence vnější objektivní skutečnosti, která je v podstatě nezávislá na subjektu (oproti postmodernistickým názorům je třeba diferencovat, tak jak to zdůrazňoval i František Weyr, mezi poznávajícím subjektem a poznávaným objektem, což je nezbytným předpokladem kritického lidského myšlení), by jakékoliv poznání bylo neuskutečnitelné, včetně zjištění skutkového stavu v civilním procesu. Poznání pravdivosti skutkových tvrzení stran by bylo nemožné a soudní rozhodnutí by představovalo ryze mocenský akt a nemohlo by být racionálně podloženo přesvědčivými argumenty.⁸³ Macur tak vhodně ukázal postmodernistické pojetí poznání v jeho praktických důsledcích.

Při důsledném postmodernistickém pojetí by totiž bylo nutno konstatovat, že každá procesní strana má svoji pravdu, a v souladu s relativistickým pojetím by nebylo možno objektivně zjistit, zda pravda jedné strany je lepší nebo horší než pravda druhé strany. Každá procesní strana by předkládala svůj příběh, který lze různě „dekonstruovat“, a i soudce by mohl mít „svoji pravdu“ a svůj „příběh“.

2.2 VÝZVY POSTMODERNY PRÁVU

Přes některá tvrzení, že se stále ještě pohybujeme ve společnosti moderní,⁸⁴ lze nicméně přijmout předpoklad, že současnou realitu sociálního života vyznačuje

⁸² MACUR, J. *Postmodernismus a zjišťování skutkového stavu v civilním soudním řízení*. Brno: MU, 2001. S. 51.

⁸³ Tamtéž, s. 58.

⁸⁴ MARŠÁLEK, P. *Právo a společnost*. Praha: Auditorium, 2008. S. 222.

řadu prvků pozdně moderní společnosti a nastartovaný proces postmodernizace. Postmodernismus jako myšlenkové hnutí a postmoderna jako jeho prolnutí do sociálních reálií procesu postmodernizace můžeme souhrnně charakterizovat zejména těmito znaky:⁸⁵

- odmítání univerzálních hodnot, velkých historických vyprávění, pevných základů lidské existence a možnosti objektivního vědění,
- skepse vůči pravdě, jednotě a pokroku,
- tíhnutí ke kulturnímu relativismu,
- oslava plurality, nespojitosti a nesourodosti.

Výzvy postmoderny právu lze rozdělit na výzvy vycházející z postmoderních úvah a na výzvy postmoderny jako určitého stavu sociální reality, která svým charakterem představuje postmoderní situaci.

Se změnami sociální reality prochází změnami i celá právní oblast. Řada těchto změn, kterým budou věnovány samostatně následující kapitoly, je rovněž projevem procesu globalizace a evropeizace práva. Martin Ehl⁸⁶ si v této souvislosti položil koncepční otázku, zda sama globalizace není postmoderním fenoménem, a dospívá k závěru, že jím spíše není. I když globalizace a postmoderna jsou projevem překročení hranice modernity, představuje globalizace oproti postmoderně spíše návrat k univerzálnosti Západu.⁸⁷ Globalizaci lze v tomto směru chápat jako další fázi vývoje navazujícího na průmyslové revoluce, na druhé straně je však globalizace stimulována postmodernitou.⁸⁸

Taktéž si můžeme položit analogicky otázku, zda evropská integrace je postmoderním fenoménem. Jestliže se modernita formuje na základu moderních národních států pod vládou rozumu, pak postmodernita přináší pluralitu, neurčitost, proměnlivost, relativizaci. Evropská integrace je projektem modernity, je ale i provokována postmodernitou a některé její projevy lze označit za postmoderní. Jiří Boguszak za postmoderní v souvislosti s Evropskou unií označuje významné elementy v evropském federalismu, které byly uplatněny v návrhu smlouvy o Ústavě

⁸⁵ Viz vymezení EAGLETON, T. *After Theory*. New York: Basic Books. S. 13.

⁸⁶ EHL, M. *Globalizace pro a proti*. Praha: Academia, 2001. S. 15.

⁸⁷ Srov. GIDDENS, A. *Sociologie*. Praha: Argo, 1999. S. 82 an.

⁸⁸ Zygmunt Bauman v tomto směru v určité analogii poznamenává, že modernita se kdysi pokládala za univerzální civilizaci, dnes se však o ní mluví jako o civilizaci globální. Globálnost, říká Bauman, však znamená pouze to, že se všichni mohou stravovat u McDonalda a dívat se na nejnovější seriál. Univerzálnost byla výzvou nedokonalemu světu a pyšným projektem. Viz BAUMAN, Z. *Úvahy o postmoderní době*. Praha: Sociologické nakladatelství, 1995. S. 134.

pro Evropu.⁸⁹ Má přitom na mysli zejména to, že EU konstruuje tyto federativní prvky způsobem značně odlišným od tradičního způsobu, jímž jsou uvedené vztahy konstituovány v existujících federacích v Evropě a Americe – a to do té míry, že tento způsob můžeme označit za postmoderní.

Všeobecná pluralita hodnot, idejí, názorů, postojů, přístupů, ale i rychlá proměnlivost společenských vztahů, jejich relativnost a neurčitost a narůstající diverzita společnosti, staví právo v procesu postmodernizace do rozporné situace. Ve stavu, kdy se společnost stává partikulární a proměnlivá, může právo buď reflektovat tento stav a stane se také partikulárním a proměnlivým nebo si zachová obecnost a bude ve společnosti stále více irelevantní, neboť bude upravovat v jednání lidí to nepodstatné, to okrajové.⁹⁰ Buď tedy bude právo odpovídat postmoderní sociální situaci nebo si zachová stabilitu a relativní vnitřní logickou konzistenci. I zde je příčina napětí mezi tendencí ke stále kazuističtější úpravě a na druhé straně volání po obecnější (abstraktnější) právní úpravě, ale i napětí mezi právem jako otevřeným systémem a právem jako systémem autopoietickým.

Dostáváme se zde znovu k již zmíněné otázce otevřenosti či uzavřenosti systému práva, kterou je třeba chápat spíše v poloze míry – zda jde více o otevřený nebo více o uzavřený systém, než v poloze dilematu. Je to i otázka ideové koncepce. Jestliže Weinbergerův normativní institucionalismus charakterizuje instituce jejich vztahem k lidskému chování a právo považuje za společenskou instituci, pak vychází z otevřenosti systému práva a konstatuje, že společenské bytí norem je třeba chápat jako sociologickou skutečnost a funkcionální spjatost normy se společenskými procesy a zařízeními se mu zdá být kritériem pro určení platnosti společenských norem.⁹¹ Stejně tak i další představitel institucionální teorie práva Neil MacCormick si odpovídá na otázku co je právo konstatováním, že je to institucionální normativní řád a chápe právo jako institucionální fakt vycházející z procesu institucionalizace lidského chování.⁹² Pluralizující se pozdně moderní společnost bývá však charakterizována klesajícím vlivem institucí, či přímo krizí institucí. Vznikající formy sociálního života a sociální organizace se často odlišují od forem, které jsou podporovány institucemi modernity. Postmodernita ale nepřináší nové sociální instituce, které by poskytovaly institucionalizované způsoby řešení určitých problémů nebo uspokojování potřeb opakujících se u velkého počtu případů.

⁸⁹ BOGUSZAK, J. Právo a postmoderní situace. *Právnický*, 2005, roč. 144, č. 11, s. 1205.

⁹⁰ BĀRĀNY, E. *Moc a právo*. Bratislava: Veda, 1997. S. 160.

⁹¹ WEINBERGER, O. *Inštitucionalizmus: Nová teória konania, práva a demokracie*. Bratislava: Archa, 1995. S. 15.

⁹² MACCORMICK, N. *Institutions of Law: An Essay in Legal Theory*. Oxford: Oxford University Press, 2007. S. 57.

Zvyšuje se tak neurčitost lidského chování a sociálních vztahů. Instituce, včetně státu, jsou navíc postaveny na sociálních normách, a to zejména normách právních. O co se však mají sociální instituce opřít při pluralizaci sociálních norem a projevující se nekonzistenci právního řádu. Nezbyvá než se opírat o zavedené právní vztahy představující Ehrlichovo živé právo? Právě z těchto sociálních reálií postmoderny vyrůstá Luhmannův koncept autopoietického systému práva jako reakce na rozpad univerzálního řádu hodnot, kdy na místo integrity a stability vystupují do popředí partikulárnost, diferencovanost a temporalita všech oblastí života západní společnosti.

Východisko z této nekonzistentní situace spatřuje výstižně Bárány⁹³ v posílení mocenského charakteru práva, jež je na jedné straně odkázáno na sankcionování státní mocí a zároveň na druhé straně je významným zdrojem a nástrojem veřejné moci, zejména státu. V pluralitě idejí, hodnot a norem pozdně moderní společnosti to musí být objektivní právo, které musí poskytovat ochranu základnímu okruhu sociálních hodnot, norem a idejí tak, aby se společnost nerozplynula v entropii. Zároveň jenom silné objektivní právo, a tedy nutně i silný stát, může garantovat trvání této ideové plurality pozdně moderní společnosti poskytující toleranci a multiplicitu pod ochranou práva. Jen demokratický stát a demokratický právní řád mohou poskytnout garanci, aby se tato ideová pluralita nezvrátila k uniformizačním a autoritativním formám společenského života.

Tato rizika pozdně moderní společnosti si velmi přesně uvědomuje a pojmenovává Antony Giddens. Postmodernita není představována jedinou civilizací, ale je těsně navázána na celý proces globalizace a ustupující nadvládu Západu. Jejimi nejnapadnějšími rysy jsou pro Giddense rozklad evolucionismu, ústup teleologie dějin, uznání důkladné a konstitutivní reflexivity a vytrácení se privilegované pozice Západu.⁹⁴ Tím, co je však třeba vzít především v úvah, jsou postmodernitou nesená rizika. Z nich nás bude zajímat vedle obecnějších problémů ohrožení možným nukleárním konfliktem, selháním mechanismů ekonomického růstu a ekologických katastrof zejména právě nebezpečí růstu totalitní moci.

2.2.1 POSTMODERNA A PRÁVEM CHRÁNĚNÉ HODNOTY

Ideová pluralita pozdně moderní společnosti nemůže být bezbřehá. Podstatnou je v posledních několika letech narůstající **kritika multikulturalistického dis-**

⁹³ BÁRÁNY, E. *Moc a právo*. Bratislava: Veda, 1997. S. 161.

⁹⁴ GIDDENS, A. *Důsledky modernity*. Přel. Karel Müller. Praha: Sociologické nakladatelství, 1998. S. 51 an.

kursu. Multikulturalismus, který byl odpovědí na potřebu integrace etnicko-kulturních společenství, ale zároveň i zdůrazněním kulturních odlišností, vedl nepřímou k vyzvedávání těchto odlišností. V podmínkách narůstající migrace a narůstajících projevů selhávání kulturní a sociální integrace etnicko-kulturních společenství se však multikulturalismus se svojí optikou vidění reality vyčerpává. Nutně se objevuje otázka, kam až může jít míra těchto odlišností a je tolerance těchto odlišností neohraničená?

Americký teoretik demokracie a ústavní právník italského původu Giovanni Sartori⁹⁵ v tomto směru kritizuje multikulturalismus, který příliš zdůrazňuje kulturní rozdíly a produkuje tak odlišnost rozpadem pluralitní společnosti do podcelků uzavírajících se do homogenních komunit. Proti multikulturalismu Sartori vyzvedá pluralismus respektující odlišnosti, ale nečiní z nich oproti multikulturalismu prioritní hodnotu. Kulturní pluralismus, který tak má nově zajistit mezikulturní mír, musí být založen na ideálu otevřené liberální společnosti a na základních liberálních hodnotách svobody, rovnosti, demokracie a důstojnosti člověka. Stejně i Pavel Barša poukazuje na nezbytnost obratu v přístupu evropských států ve směru od multikulturní integrace skupin k **občanské integraci** jednotlivců,⁹⁶ spočívající v požadavku na osvojení si jazyka, historie a politických institucí přijímající země jako prostředku akceptace liberálních hodnot svobody, rovnosti a demokracie.

Opouštění multikulturalistického diskursu ale nic nemění na existenci nestátních právních systémů, zejména v případech, kdy se projevy kulturní identity dané společenské skupiny rozcházejí s hodnotami většinové společnosti (vražda ze cti, používání fyzických trestů, krevní msta, ženská obřízka apod.). Dilematická otázka, zda mocensky prosadit výlučnou univerzalitu platného práva s jeho rovností před zákonem (kritika postoje kulturního etnocentrismu) nebo jít cestou snah kulturního pluralismu o zachování kulturní odlišnosti a tedy kulturní identity daných společenství, zde zůstává stále otevřena s výchyly administrativních a judiciálních rozhodnutí tím či oním směrem.

Ulpívání na multikulturalistické kulturní svébytnosti by znamenalo návrat od univerzalistického a rovného práva postaveného na principu teritoriality k principu personalitního práva postaveného na náboženské, etnické či jiné kulturní příslušnosti. Sartori⁹⁷ k tomu zdůrazňuje, že liberálně – konstituční stát je povinován tolerancí,

⁹⁵ Viz SARTORI, G. *Pluralismus, multikulturalismus a přistěhovalci: Esej o multietnické společnosti*. Praha: Dokořán, 2005. S. 39.

⁹⁶ BARŠOVÁ, A., BARŠA, P. *Přistěhovalectví a liberální stát*. Brno: MU, 2005. S. 15, 182.

⁹⁷ SARTORI, G. *Pluralismus, multikulturalismus a přistěhovalci: Esej o multietnické společnosti*. Praha: Dokořán, 2005. S. 59.

multikulturalisté však hovoří o toleranci málo nebo o ní nehovoří vůbec. Nerovný personální přístup je přijatelný jen v určitých mezích, jen do jisté míry, neboť pouze univerzálnost garantuje ochranu zákonem. Je tedy třeba zvažovat důvody a důsledky odchýlení se od rovného práva, zejména s ohledem na základní hodnoty demokratické pozdně moderní společnosti. Těmito hodnotami jsou, jak zdůrazňuje Francis Fukuyama ve své práci „Velký rozvrat“, především svoboda a rovnost. Podle Fukuyamy jde o to, zda budeme schopni uchránit existující společenský řád tak důležitý pro budoucnost liberální demokracie a její sociální kapitál jako soubor hodnot a norem, kterými se naše společenství řídí, a které nám umožňují spolupracovat.⁹⁸

2.2.2 POSTMODERNA V PRÁVNÍM VĚDOMÍ

Mnohvrstevnatost práva přesahuje rámeček práva jako normativního systému. Právo představuje především objektivní právo, ale nevyčerpává se výčtem pravidel nebo principů, ani soupisem činností státních úředníků a jejich pravomocemi nad našimi životy, jak zdůrazňuje Ronald Dworkin v jeho *Říši práva*.⁹⁹ Život práva je významně určován zaujímanými právními postoji, tak jak to vidíme v projevech protestantského ducha práva. Pro Dworkina představuje právní postoj to konstruktivní, cíle, ducha interpretace, vyjádření toho, jak jsme zapojeni do společenství. Zaujímaný právní postoj tak vyjadřuje to, co vlastně pro nás právo představuje.

Dworkin tím vystihl význam právního vědomí jako vědomí určitého řádu a vztah k tomuto řádu, uspořádání společnosti. Právní norma je vlastním pravidlem jednání, je to myšlenka nehmotného charakteru, která je zakotvena v materiální právní předpise. Pro polského právního filosofa Leona Petražyckého je proto právo především psychickým jevem, neboť jediným reálným (působícím) právem je právo, jež existuje v psychice lidí. Právně relevantní jednání podle svobodné volby toho kterého člověka je ovlivněno jeho zážitkem pozitivního práva a intuitivním právem, působícím jako výsledek vnitřního přesvědčení práva.¹⁰⁰ Toto intuitivní právo je autonomním právem tvořeným prožitky ovlivňovanými svědomím, hodnotovou orientací, empirickými poznatky i faktickými právními znalostmi individua. Intuitivních práv je proto podle Petražyckého tolik, kolik je individuí. Adam

⁹⁸ FUKUYAMA, F. *Velký rozvrat. Lidská přirozenost a rekonstrukce společenského řádu*. Praha: Academia, 2006. S. 22 an.

⁹⁹ DWORKIN, R. *Law 's Empire*. Oxford: Hart Publishing, 1998. S. 413.

¹⁰⁰ Srov. k tomu podrobněji HUNGR, P. Leon Petražycki. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2001, roč. 9, č. 4, s. 430 an.

Podgórecki v tomto směru shledává, že právo je „psycho-sociálním jevem, sociálně koherentním vztahem mezi závazkem a nárokem vštípeným internalizací“.¹⁰¹ To platí tím spíše s akcentem postmoderny na interpretativní paradigma.

Význam právního vědomí jako psychického projevu práva spočívá ve faktu, že právní vědomí tvoří zprostředkující článek mezi objektivním právem a právním chováním a jednáním – právo působí jen prostřednictvím právního vědomí jednotlivců.¹⁰² Právní vědomí jsou ale i jen představy o správném právu, které nemusí být podloženy žádnou faktickou právní znalostí, mohou být jen Petražyckého intuitivním právem.

Z pozitivněprávního pohledu nepředstavuje problematika právního vědomí zásadní problematiku, neboť právo (právní norma) stanoví adresátům norem nedvojsmyslně, která jednání jsou zakázána a která dovolena. Pozitivněprávní přístup postuluje předpoklad, že právní normy jsou většinou občanů přijímány, a současně vychází ze zásady *ignorantia iuris neminem excusat* (neznalost práva neomlouvá), tedy nikdo se nemůže neznalostí zákona dovolávat. Právně sociologické studie ale optimistické představy právních pozitivistů zpochybňují. Důležitost právního vědomí je dána empirickým faktem, že lidé se více než právem samotným řídí svým právním vědomím jako empiricky vzniklým vědomím toho, co je nebo co by mělo být podle práva.

Jozef Prusák v tomto smyslu právní vědomí výstižně rozlišuje na:¹⁰³

- právní vědomí *de lege lata* – projevuje se jako znalost práva ve formě představ a informací o konkrétním právním systému a poznatků o faktickém právním (resp. protiprávním) jednání lidí na základě tohoto právního systému,
- právní vědomí *de lege ferenda* – emocionální a racionální hodnotící soudy, postoje, pocity, emoce, nálady, představy a ideje v dimenzích správné – nesprávné právo, spravedlivé – nespravedlivé právo, dobré – zlé právo a pod.

¹⁰¹ PODGÓRECKI, A. *Law and Society*. London, Boston: Routledge and Kegan Paul, 1974. S. 197.

¹⁰² Viz k tomu podrobně VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M. *Sociologie práva*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2006. S. 225 an.

¹⁰³ PRUSÁK, J. *Právo v společnosti*. Bratislava: Obzor, 1980. S. 105 an.

Prusák tak vlastně reflektuje zavedené rozlišování právního vědomí na dvě jeho základní složky, a to na:¹⁰⁴

- znalosti práva (knowledge about law) – obsahuje prvky poznávací (kognitivní – informace, znalosti),¹⁰⁵
- mínění o právu (opinion about law) – obsahuje jednak prvky hodnotící (emocionální i racionální hodnotící soudy a představy), jednak prvky postojevé.

Na posuny v právním vědomí z pohledu změn sociální reality v evropské perspektivě se v poslední době zaměřily především dvě větší reprezentativní empirické sociologické studie, a to obsáhlý výzkum Katedry teorie práva Právnické fakulty Trnavské univerzity, realizovaný v rámci výzkumného projektu Vega pod vedením prof. Jozefa Prusáka,¹⁰⁶ a výzkum agentury SC&C na téma „Analýza přístupu veřejnosti k regulaci v ČR“.¹⁰⁷ Uvedené výzkumy mají řadu styčných bodů a umožňují v dílčím komparativním pohledu identifikovat některé tendence českého a slovenského právního vědomí.

¹⁰⁴ Srov. COTTERRELL, R. *The Sociology of Law*. London, Dublin, Edinburg: Butterworths, 1992. S. 138 an.

¹⁰⁵ Znalost práva můžeme vztahovat k jednotlivci (individuální znalost práva), k sociálnímu útvaru (skupinová znalost práva) nebo k celé společnosti (společenská znalost práva). Dánský právní sociolog Berl Kutchinsky pak v tomto směru účelně rozlišuje dvě vrstvy (úrovně) znalosti práva, a to:

- vědomí (povědomí) práva (law awareness) – vyjadřuje fakt, zda si je právní subjekt vědom či nikoli toho, že určitý druh chování je právně reglementován,
- právní informovanost (law acquaintance) – tj. znalost práva ve vlastním slova smyslu, faktická obeznámenost s právem, míra, ve které právní subjekt právo zná.

Viz k tomu KUTCHINSKY, B. *The Legal Consciousness: A Survey of Research on Knowledge and Opinion about Law*. In Podgóreckí, A. (ed.). *Knowledge and Opinion about Law*. London: Martin Robertson, 1973. S. 101 an.

¹⁰⁶ Viz obsáhá informace o výstupech výzkumného projektu „Prameny práva. Soustava, funkce a vztahy pramenů slovenského práva, evropského práva a mezinárodního práva“ PRUSÁK, J. a kol. *Sociologicko-právní výzkum pramenů práva a justifikace soudních rozhodnutí*. In *Acta Universitatis Tyrnaviensis: Iuridica. Ročenka Právnické fakulty Trnavské univerzity v Trnavě*. Trnava: Právnická fakulta TU, 2008. S. 5–140.

¹⁰⁷ Viz závěrečná zpráva z výzkumu provedeného pro Ministerstvo vnitra ČR výzkumnou agenturou Survey, Consulting & Care (SC&C): *Analýza přístupu veřejnosti k regulaci v ČR* [online]. [cit. 12. 11. 2008]. S. 1–97. Dostupné z [www: <http://www.scac.cz>](http://www.scac.cz).

Tabulka 4: Zdroje informovanosti o obecně závazných právních předpisech

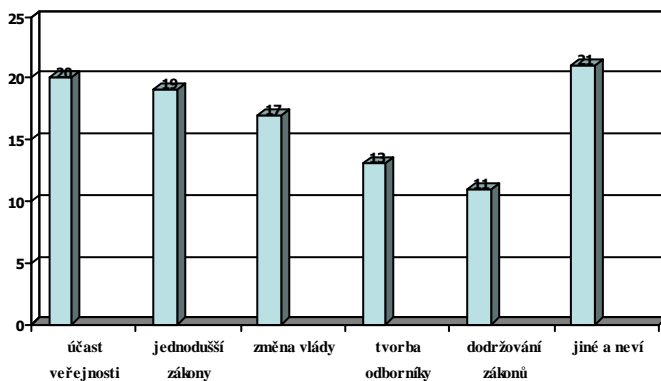
Zdroj informací	Česká republika	Slovenská republika
internet	43 %	23 %
média	13 %	58 %
přátelé	nesledováno	34 %
advokát	9 %	34 %
sbírka zákonů	9 %	14 %
úřady	6 %	nesledováno
odborný tisk	6 %	8 %
právní poradny	3 %	nesledováno
ASPI	2 %	nesledováno
Jiné	8 %	3 %
Celkem	99 % (výběr 1 varianty)	174 % (výběr více variant)

Zdroj: Závěrečná zpráva z výzkumu, SC&C, 2007, s. 15;
Jozef Prusák a kol., 2008, s. 23.

V Česku lidé nepocítují významnější problém s vyhledáváním právních předpisů, nejčastěji využívají obecně dostupné zdroje a teprve potom zdroje specializované (advokát, odborný tisk, ASPI). Nejčastějším zdrojem je internet. Na Slovensku jsou podstatněji více využívány jako zdroj informací masmédiá, ale i zde narůstá význam internetu jako informačního zdroje.

Občané obou států jsou se stávajícím právním systémem spíše nespokojeni. V Česku to představuje 51 % zcela nebo spíše nespokojených, spokojených je pouze 8 % respondentů. Obdobná situace je i na Slovensku.

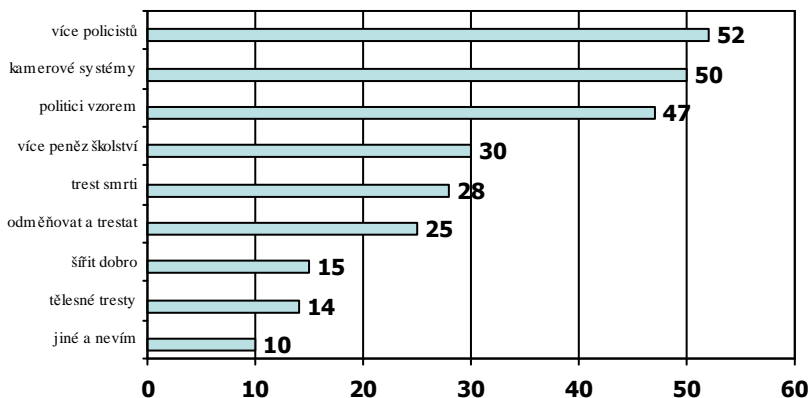
Graf 1: Co by nejvíce přispělo ke zlepšení právních předpisů v ČR (v %)



Zdroj: Závěrečná zpráva z výzkumu SC & C, 2007, s. 17.

Na položenou otázku: „Co by nejvíce přispělo ke zlepšení právních předpisů v ČR?“ respondenti zaujali nejčastěji názor, že veřejnost by měla mít větší možnost podílet se na zlepšování právního řádu. Zájem o aktivní účast na tomto procesu deklarovala pětina respondentů. Napomoci ke zlepšení právního systému v ČR by mělo i zjednodušení zákonů, změna vlády, tvorba práva odborníky a větší dodržování práva.

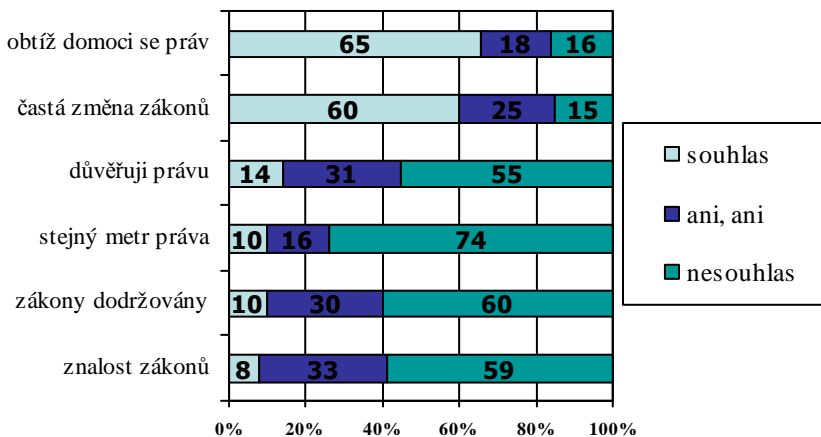
Graf 2: Jakým způsobem lze dosáhnout vyššího respektu a úcty k zákonům v SR (v %)



Zdroj: Prusák, J. a kol., 2008, s. 31.

Slovenští respondenti měli možnost uvést na otázku: „Jakým způsobem lze dosáhnout vyššího respektu a úcty k zákonům?“ více variant. Je zajímavé, že občané SR hledají možnosti dosažení vyšší míry respektu k zákonům jak v represí (více policistů v ulicích, trest smrti, dokonce i tělesné tresty), tak v prevenci (více kamerových systémů, příkladný život čelných politiků, štedřejší financování školství a osvěty, ale i duchovní povznesení šířením dobra a lásky mezi lidmi).

Graf 3: Skeptický pohled české veřejnosti na realizaci práva (stanoviska zaujímaná respondenty k následujícím výroky)



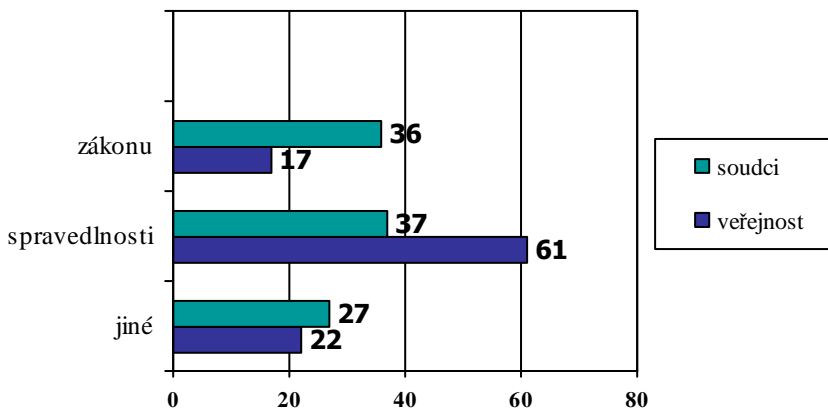
Zdroj: Závěrečná zpráva z výzkumu SC & C, 2007, s. 13.

Názor na realizaci práva v praxi je v české veřejnosti skeptický. Podle názoru respondentů zákony v jejich praktické aplikaci často nepůsobí „spravedlivě“ a důvěru k právnímu systému vyjádřilo jen necelých 15 % respondentů. Jednotlivé výroky uvedené v grafu, k nimž respondenti zaujímaní stanoviska, byly formulovány v tomto znění:

- Domoci se svých práv je v ČR složité.
- Znění zákonů se velmi často mění.
- Právnímu systému v ČR plně důvěřuji.
- Zákony měří každému stejným metrem.
- Dodržování zákonů je v ČR na dobré úrovni.
- Znalost zákonů ze strany občanů je dostatečná.

Naplňování požadavků spravedlnosti v aplikaci práva se zabýval také slovenský výzkum, a to zejména z hlediska role nadzákonné spravedlnosti, kterou lze vztáhnout v demokratickém právním prostředí, především k právním principům a zásadám národního práva, mezinárodního a evropského práva a k principům vycházejícím z judikatury Evropského soudního dvora a Evropského soudu pro lidská práva. Otázku, zda by dal respondent přednost spravedlnosti před zákonem či nikoliv položili slovenští výzkumníci jak občanům, tak i soudcům všech tří úrovní slovenských obecných soudů.

Graf 4: Jak by postupovala slovenská veřejnost a slovenští soudci při kolizi, resp. rozporu mezi požadavky zákona a spravedlnosti - přednost by dali:



Zdroj: Jozef Prusák a kol., 2008, s. 34.

Jak je zřejmé z grafu soudci se téměř stejným dílem rozdělili do všech třech variant řešení, mladší soudci měli více tendenci vycházet ze spravedlnosti starší soudci se více drží litery zákona. Občané pak dávají přednost hledisku spravedlnosti.

Z uvedených několika závěrů obou reprezentativních výzkumů jsou zřejmá postupující skepse a rozkolísanost právního vědomí a posuny v systémech právní komunikace.

Tradiční pohled na právní vědomí a na jeho faktické projevy v právních vztazích se s postmodernou komplikují. Rozdíly mezi pozitivním právem a Ehrlichovým „živým právem“¹⁰⁸ zde existovaly vždycky, v pozdně moderní společnosti však nabývají nové kvality. Právní vědomí a právní vztahy žijí stále více vlastním životem. Ideově pluralitnější a sociálně stále více strukturovaná společnost a narůstající komplexita sociálních vztahů vedou k menší uniformitě chování. Právní norma jako zdroj motivace jednání ustupuje do pozadí. Právo se společnosti odcizuje, nabývá stále více podoby autopoietického systému. Pro právo je tak v pozdně moderní společnosti stále obtížnější plnit jeho základní funkce – garanci řádu, právní jistoty a spravedlnosti. Za této situace lze předpokládat, že se právní vědomí *de lege lata* a *de lege ferenda* partikularizuje a není rámcem, zdrojem ani brzdou tvorby a aplikace práva.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Jde o chápání práva jako faktického právního života. Pro Eugena Ehrlicha je právem především živé právo (*lebendes recht*), které „není právními větvemi pevně stanovené právo a přece ovládá život. Zdrojem jeho poznání jsou především moderní listiny, ale také pozorování života, obchodu, chování, jednání a způsobů života, zvyků a obyčejů“. EHRlich, E. *Fundamental Principles of the Sociology of Law*. New York: Arno Press, 1975. S. 5 an.

¹⁰⁹ Srov. BÁRÁNY, E. *Moc a právo*. Bratislava: Veda, 1997. S. 180.

3. GLOBALIZACE PRÁVA

Z obecných sociálních procesů je to zejména globalizace, které mění tvář dnešních společností a práva. Rovněž proces evropské integrace, který zásadním způsobem modifikuje české právní prostředí, probíhá na pozadí tohoto širšího integračního celosvětového (globálního) procesu, jehož je v jisté míře výrazem.

3.1 POJEM GLOBALIZACE

Jak konstatuje anglický sociolog Anthony Giddens ve své práci *Třetí cesta*: ještě před deseti lety (a má na mysli konec 80. let minulého století) bychom pojem „globalizace“ ve vědeckých pracích nebo v tisku sotva našli, dnes na něj narážíme všude - žádný politický projev není kompletní nebo podnikatelská příručka akceptovatelná, aniž by se nějak nevyjadřovaly ke globalizaci.¹¹⁰

Globalizace představuje soubor řady dílčích procesů a jevů, které jsou vzájemně provázány a navzájem se podmiňují. Vedle ekonomických přeměn představuje i neobyčejně komplikovaný technologický, kulturní, společenský, politický i právní proces s nebyvale širokým dopadem do všech oblastí života jednotlivců a společností.¹¹¹ Už svým názvem prozrazujícím globálnost, tedy proces s celoplanetárním dosahem (z lat. globus koule), naznačuje, že vědeckotechnický, ekonomický a společenský vývoj vede ke stavu propojenosti celého světa, ke stavu, který charakterizoval Zygmunt Bauman jako stav lidské existence shrnutý termínem časoprostorová komprese.¹¹² Globalizace je tak typická nejen zmenšováním vzdáleností, ale také zrychlováním času, kdy řada klíčových globálních procesů nemá lineární, nýbrž exponenciální charakter, což ztěžuje jejich předvídatelnost a předbíhá schopnosti přiměřené odpovědi sociálních institucí. Reagování na tyto rozporuplné procesy a zvládnání těchto procesů představuje celosvětově čím dál naléhavější výzvu.

V obsažné esejisticky formulované definici Zygmunt Bauman globalizaci charakterizuje takto: „*Módní pojem globalizace dnes v hlubším, ba nejhlubším významu znamená nedeterminovaný, neurčitý, sebepoháněcí proces světových událostí.*

¹¹⁰ GIDDENS, A. *Třetí cesta*. Praha: Mladá fronta, 2001. S. 32.

¹¹¹ GIDDENS, A. *Sociologie*. Praha: Argo, 1999. S. 82 an.

¹¹² Srov. k tomu BAUMAN, Z. *Globalizace. Důsledky pro člověka*. Praha: Mladá fronta, 2000. S. 22 an.

Znamená absenci centra, řídicího panelu a manažerského ústředí. Globalizace je Jowitův nový svět neřádu, ale pod jiným jménem. A tím se liší globalizace od univerzalizace, pojmu kdysi tak konstitutivního pro moderní diskurs o světových událostech... Univerzalizace byla optimistická. Nabízela stejné životní podmínky každému a kdekoliv, tedy reálně rovné šance rovnoměrně geograficky rozdělené... Dnes globalizace není záměrem, ale primárně je souborem globálních efektů notoricky nečekaných a nezamýšlených. V globalizaci nejde o to, co my všichni nebo alespoň většina nás bohatých a podnikavých chceme či přejeme si udělat, ale o to, co se nám všem děje“.¹¹³

Lze také zmínit poněkud ekonomizující definici Mezinárodního měnového fondu, který vymezuje globalizaci jako rostoucí vzájemnou ekonomickou závislost zemí ve světovém měřítku v důsledku rostoucího objemu a druhu přeshraničních transakcí zboží a služeb a toku mezinárodního kapitálu, jakož i rychlejšího a rozsáhlejšího šíření technologií.¹¹⁴

I když můžeme dospět k názoru, že **globalizace není procesem novým**, neboť k prolínání civilizací a míšení rozmanitých životních stylů, hodnot a idejí docházelo prakticky již od počátku lidské historie - stačí připomenout expanzi antického Říma nebo funkci církve jako univerzální globalizační instituce – jsme v posledních několika desetiletích konfrontováni s nezpochybnitelným faktem, že současná podoba procesu globalizace jako vzájemného propojování a ovlivňování států a kultur nabývá ve srovnání s minulostí **kvalitativně nového charakteru**. Bez ohledu na úvahy o jejím počátku má současná podoba globalizace bezprecedentní charakter, neboť většinu problémů s ní v současnosti spojených lidstvo dosud neřešilo.

Neustále nové vazby a aktivity stále více překračují tradiční geografické, politické i mentální hranice. Dopady globalizace, ať už pozitivní či negativní, zasahují dnes všechny země, všechna společenství, každého jednotlivce. Představa, že jedni mohou z globalizace pouze dlouhodobě těžit, zatímco jiní jsou zahlceni jejími problémy, se jeví jako čím dál iluzornější. Rostoucí propojenost (interdependence) problémů znamená také jejich rychlejší přenášení na velké vzdálenosti.

Proces globalizace nutí ke globálnímu vidění problémů, k multikulturnímu (multicivilizačnímu) a univerzalistickému myšlení a pohledu na svět. Vnímání propojenosti hodnot, idejí a životního stylu již dříve sugestivně označil Friedrich Nietzsche převratem všech hodnot a Max Weber mluvil obrazně o „polyteismu hodnot“. Proces globalizace bývá v tomto směru někdy spojován s již zmíně-

¹¹³ Cit. podle URBAN, L. *Sociologie*. Praha: Eurolex Bohemia, 2006. S. 333.

¹¹⁴ Cit. podle MEZŘICKÝ, V. (ed.). *Globalizace*. Praha: Portál, 2003. S. 10.

nou postmoderní situací, je považován za určitý projev postmodernity (viz k tomu předchozí kapitola). Globalizaci ale nelze dnes chápat jen jako rostoucí propojenost (interconnectedness) a vzájemnou závislost mezi přetrvávajícími sociálními prostory národních států, ale i jako vnitřní globalizaci těchto prostorů samotných.¹¹⁵ Globalizaci práva jako důsledek postupující globalizace základních oblastí sociálního života je třeba postihnout z charakteristiky těchto základních globalizačních procesů.

3.2 GLOBALIZACE JAKO EKONOMICKÁ, INFORMAČNÍ A POLITICKÁ GLOBALIZACE SVĚTA

3.2.1 EKONOMICKÁ PODSTATA GLOBALIZACE

Globalizace je často chápána především jako **ekonomická globalizace**, spočívající v propojování světových trhů a v zapojování národních ekonomik do celosvětových ekonomických vazeb. Jejím výsledkem je směřování k celosvětové integraci a organizaci výroby, obchodu, bankovních a finančních operací, technologií a informací, spjatých s fenoménem světové **nadvlády nadnárodních společností**, které stále více ovlivňují a determinují i globální politické procesy.

Ekonomická globalizace je pokračováním ekonomického vývoje překonávajícího hranice států, který byl donedávna nazýván internacionalizací světového hospodářství, kdy zejména ropné krize sedmdesátých let vytvořily klima, v němž firmy musely radikálně snižovat náklady, což vedlo k tzv. **nové mezinárodní dělbě práce** a hospodářské expanzi, spojené s hledáním oblastí s levnou pracovní silou a odbytu výrobků. Státy podle jejich postavení v rámci světové ekonomiky můžeme rozdělit podle známého Wallersteinova členění na státy jádra, semiperiferie a periferie, kdy **státy jádra** charakterizuje vysoká ekonomická výkonnost, vysoké příjmy, vyspělé technologie, kapitálově náročná produkce a pestrá odvětvová skladba výroby a služeb. **Semiperiferie** jsou přechodovými oblastmi a **periferie** představují ekonomický protipól jádrových států. S postupující ekonomickou globalizací dochází k přesunu výroby do zemí semiperiferie, řídicí funkce, výzkum a vývoj však zůstávají v původních jádrových zemích. Neustále přitom narůstá podíl nadnárodních korporací na objemu světové produkce a současně se na druhé straně prohlubuje izolace zemí světové periferie. S růstem ekonomického vlivu nadnárodních korporací dochází k přerozdělování moci od vlád států ve prospěch

¹¹⁵ BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: Slon, 2007. S. 13 an.

nadnárodních společností, které tak ohrožují suverenitu a autonomnost národních států a činí země semiperiferie a periferie závislé na kapitálu, technologiích a znalostech jádrových center.¹¹⁶ Prosazuje se nová teritoriální dělba práce mezi zeměmi světového jádra a semiperiferie a prohlubuje se izolace zemí světové periferie.

Významným ekonomickým momentem, který se dotýká i právní oblasti, je deregulace finančních trhů, která začala již v 60. a 70. letech minulého století a pokračovala uvolněním směnných kurzů měn a deregulací finančních trhů. Od konce 80. let minulého století se postupně odděluje reálná ekonomika výroby a obchodu od ekonomiky finančních transakcí. Vytváří se virtuální ekonomika s možností okamžitého přesunu peněz kamkoliv na světě, která představuje potencionální ekonomickou i politickou hrozbu. Pohyb na světových finančních trzích tak stále více ohrožuje stabilitu světové ekonomiky i jednotlivých národních ekonomik.

3.2.2 GLOBALIZACE INFORMACÍ

Globalizace ekonomických aktivit působí jako hnací motor celkového procesu globalizace, podstatný je však i význam **informační revoluce**, která k rozvoji globalizace významně přispívá. Nové informační technologie, zejména telekomunikace a světová počítačová síť (technopolis), umožnily vytvoření technické a informační infrastruktury pro chod globální ekonomiky a hrají klíčovou roli při expanzi nadnárodních společností, v obchodu se zbožím a kapitálem a při zprostředkování informačních, poradenských a finančních služeb.

Počítačová revoluce odstartovala nástup **kybernetického světa (cyberspace)** s jeho virtuální realitou.¹¹⁷ Významný teoretik informační společnosti Manuel Castells mluví o velké informační revoluci a vyslovuje přesvědčení, že technologie neurčuje povahu společnosti, ale ekonomické, kulturní a politické procesy byly

¹¹⁶ Ekonomickou podstatou globalizace se podrobně zabývá Vladimír Zoubek. Konstatuje zásadní rozdíl mezi dřívější pouhou internacionalizací světového hospodářství a dnešní nadnárodní ekonomickou globalizací, kdy již státní hranice nehrají roli mantinelů, uvnitř kterých je výrobní proces uzavřen. Vzrostl počet nadnárodních korporací, zvýšil se jejich podíl na objemu světové produkce a rozšířil se počet domovských států, ze kterých korporace pocházejí. Viz k tomu podrobněji ZOUBEK, V. *Lidská práva – globalizace – bezpečnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 17 an.

¹¹⁷ Srov. k tomu práce POLČÁK, R. *Právo a evropská informační společnost*. Brno: MU, 2009.

posíleny neobyčejně silnými informačními technologiemi, v jejichž důsledku se v posledních dvaceti letech změnil svět.¹¹⁸

V souvislosti s informační revolucí se mluví o vytváření **informační společnosti** jako společnosti, jejíž zdroje ekonomické produktivity, kulturní identita a politická a vojenská moc závisí na schopnostech získávat, shromažďovat, ukládat, analyzovat a vytvářet informace a znalosti. Elektronická média podle McLuhana vytvářejí „globální vesnici“, v níž lidé v rámci celého světa sledují vývoj hlavních událostí a stávají se tak všichni jejich spoluúčastníky.¹¹⁹ Dochází v nebyvalé šíři k okamžité výměně informací. Člověk tak může žít na kterémkoliv místě zeměkoule a být neustále součástí světového dění. Současně se však vytváří ostrý kontrast mezi těmi, kteří jsou součástí globální komunikační sítě, a těmi, kteří k ní přístup nemají. Prosazují se **nadnárodní mediální systémy** znamenající i **mediální imperialismus**.

Světová počítačová síť na druhé straně otevírá netušené možnosti pro šíření informací, vzájemnou komunikaci a diskusi, které se nelze dost dobře uzavřít státními hranicemi a politickými rozhodnutími. Globální informační demokracie, která takto vzniká, umožňuje vytváření alternativních uzlů politického vlivu, může být ale zneužita i k šíření dezinformací a kriminálních, xenofobních a teroristických informací nebo kriminálních aktivit.

Moderní informační technologie jsou zároveň velmi zranitelné a mohou být předmětem „**informační války**“, kdy bez jediného výstřelu lze dosáhnout zničením počítačových sítí kolapsu celých hospodářských odvětví. Globálním rizikem jsou zejména útoky hackerů či teroristů na počítačové sítě strategických úřadů a institucí velmocí či jaderných států.¹²⁰

3.2.3 GLOBALIZACE POLITICKÉHO ROZHODOVÁNÍ

Vedle změn ekonomických a komunikačních představuje globalizace rovněž komplikovaný politický proces, který se svou podstatou přímo dotýká i právní oblasti.

¹¹⁸ Srov. k tomu výklad PETRUSEK, M. *Společnosti pozdní doby*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007. S. 116 an.

¹¹⁹ Viz k tomu McQUAIL, D. *Úvod do teorie masové komunikace*. Praha: Portál, 1999. S. 137 an.

¹²⁰ Zoubek v této souvislosti připomíná řadu projevů informační války ve světovém měřítku a upozorňuje na konvergenci medií. Viz ZOUBEK, V. *Lidská práva – globalizace – bezpečnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 40 an.

Politická globalizace je charakterizována vzájemnou politickou integrací a propojováním jednotlivých států, působením mezinárodních organizací (OSN, ES/EU či NATO) a působením politicky vlivných finančních nebo obchodních institucí jako je např. Mezinárodní měnový fond, Světová banka nebo Světová obchodní organizace. Politické rozhodování je tak zčásti přesunuto na jinou než státní úroveň a celkově roste role globálních politických institucí. K politické globalizaci patří také rostoucí význam celosvětově působících nevládních organizací (NGO – Non Governmental Organisation), např. Amnesty International, Greenpeace a dalších.

Globalizace je postavena na předpokladu, že národní státy přestaly být významnou jednotkou pro analýzu a studium sociálního života.¹²¹ Německý sociolog Ulrich Beck v souvislosti s globalizací politického rozhodování charakterizuje globalizaci jako proces, v jehož důsledku jsou národní státy a jejich suverenity podkopávány a vzájemně spojovány prostřednictvím nadnárodních aktérů a jejich mocenských možností a sítí.¹²² Pozdně moderní společnost se vyznačuje v tomto smyslu nezvratností vznikajících **globalit** jako důsledku globalizace, projevujících se formováním světové společnosti. Globalizace je vyjádřením faktu, že žádný stát, žádná země či společenská skupina se nemůže uzavřít vůči ostatním a díky tomu na sebe narážejí rozličné ekonomické, kulturní, politické, ale i právní formy. Svět se tak v důsledku postupujícího procesu globalizace stává v podstatě jediným sociálním systémem, přitom tento celek sociálních vztahů není integrován formou nějaké státní politiky. Vytvářející se světová společnost tak existuje bez podoby nějakého světového státu, bez světové vlády a s řadou projevů globální dezorganizace.¹²³

Proces globalizace s sebou přináší **tendence k univerzalizaci**¹²⁴ – k zobecnění a sjednocení institucí, symbolů a způsobů chování, včetně oblečení, lidských práv a demokracie. Na druhé straně však vede globalizace paradoxně k tendencím **partikularismu**, kdy fragmentuje suverenitu státu a posilují se snahy o obnovování místních sociálních identit, projevujících se v návratu nacionalismu a tendence

¹²¹ Globalizace je tak postavena na ideji „nadnárodního“ vývoje. Podrobněji viz k tomu HOLTON, R. Globalizace. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006. S. 388.

¹²² BECK, U. *Co je to globalizace. Omyly a odpovědi*. Brno: CDK, 2007. S. 19.

¹²³ Tamtéž, s. 21.

¹²⁴ Jiří Malenovský odlišuje, stejně jako Zygmunt Bauman, ale v jiném ohledu, globalizaci a univerzalizaci. U univerzalizace jde o pohyb spojený s hodnotovým rámcem mezinárodního společenství, v případě globalizace o pohyb, jenž je podle Malenovského hodnotově neutrální. Viz k tomu MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné: Obecná část*. 3. oprav. a doplň. vyd. Brno: MU, 1993. S. 37.

k autonomizaci (např. Quebec, Katalánsko), někteří autoři hrozí až „globální balkanizací“. Ve vzájemné interakci dochází k průniku univerzálního a partikulárního. Roland Robertson to vyjadřuje termíny „univerzalizace partikularismu“ a „partikularizace univerzalizace“, čímž vyjadřuje to, že v období globalizace nejsou jedinci ani společnosti imunní vůči globálním vlivům a globální a lokální se vzájemně dotváří.¹²⁵ Příkladem partikularizace univerzalizace je přizpůsobování obecných institucí či univerzálních norem lidských práv partikulárním kontextům. Obráceně pak se univerzalizace partikularismu projevuje při respektování partikulárních národních států.

Důsledky oslabování suverenity jednotlivých států v návaznosti na globální supranacionální integraci, absence efektivních institucí širšího globálního řízení a obecně existující nedostatek legitimacy ustavujících se globálních autorit si žádá formulování kosmopolitnější verze národnosti a proti multikulturalismu více prosazovat politický a kulturní pluralismus.

Globalizace v tomto kontextu navozuje nutnost vedení širokého diskursu o povaze svobody, demokracie a lidských práv v globalizujícím se světě. S procesem globalizace jsou spojovány jednak velké naděje, jak je vyjádřil např. bývalý generální tajemník Spojených národů Kofi Annan přesvědčením, že globalizace svými rychlými změnami přináší celosvětově výzvu pro oblast základních lidských práv a svobod.¹²⁶ Jsou to i představy univerzalizace západní liberální demokracie v podobě vize globálního liberálně kapitalistického modelu, jak o nich uvažuje americký politolog Francis Fukuyama.¹²⁷ Fukuyama hovoří o konečné fázi ideologické revoluce lidstva, kterou podle něho charakterizuje vítězství ideálu rovnosti, svobody, spravedlnosti a univerzálních lidských práv, předznamenávající nové pojetí dějinnosti. Ralf Dahrendorf naopak upozorňuje na fakt, že globalizace vždy současně znamená mizení demokracie,¹²⁸ kdy s globální érou přichází i konec národního státu.

¹²⁵ ROBERTSON, R. *Globalization: Social Theory and Global Culture*. London: Sage, 1992. S. 100 an.

¹²⁶ STEINER, H. J., ALSTON, P. *International Human Rights in Context Law, Politics, Morals*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2000. S. 1306.

¹²⁷ Viz práce FUKUYAMA, F. *Konec dějin a poslední člověk*. Praha: Rybka Publisher, 2002. 379 s. Ve své pozdější práci *Velký rozvrat: Lidská přirozenost a rekonstrukce společenského řádu* (Praha: Academia, 2006) již tento vizionářský optimismus nesdílí (viz subkap. 2.2.1).

¹²⁸ Srov. DAHRENDORF, R. *Hledání nového řádu: Přednášky o politice svobody v 21. století*. Praha: Paseka, 2007.

Jeví se v této souvislosti reálnou představa možné existence **nadnárodního státu**, který by nahradil národní stát? Ulrich Beck dospívá k názoru, že takový nadnárodní stát by byl určitou odpovědí na globalizaci. Šlo by o obojaký, hybridní model spojující znaky dříve se jevící jako se vylučující. Nadnárodní stát by byl ne-národní a tedy ne-teritoriální, nebyl by ani mezi-národním státem či supra-národním státem a konečně by byl státem globálním,¹²⁹ tedy provincií světové společnosti.¹³⁰ Ve své pozdější práci Ulrich Beck vykresluje paradoxy politiky v globálním světě, kdy ve zcela otevřené metamocenské hře se nově vyjednávají hranice nacionální a internacionální sféry v kosmopolitním politickém realismu. Globalizaci pak chápe jako historickou transformaci, kdy v dosud neostrém mocenském prostoru vnitřní světové politiky se ruší rozlišování národního a mezinárodního.¹³¹

3.3 GLOBALIZACE JAKO SOCIÁLNĚ KULTURNÍ PROCES

Vedle změn ekonomických, komunikačních a politických představuje globalizace zároveň neobyčejně komplikovaný vnitřně rozporný sociálně kulturní proces s nebyvale širokým dopadem do všech oblastí sociálního života jednotlivce, společnosti i světa. Svět se v důsledku postupujícího procesu globalizace stává v podstatě **jediným sociálním systémem**, v němž jsou takřka všichni propojeni nejrozličnějšími vazbami a závislostmi jednoho na druhém. Ekonomické, politické a právní vztahy, překračující hranice jednotlivých zemí, se zásadním způsobem promítají do života a osudů občanů jednotlivých zemí i lidské populace jako celku, kdy základní problémy lidského života, například řešení ekologické devastace nebo ochrana před terorismem, dnes nutně nabývají globálního charakteru.¹³²

Kulturní globalizace vede k zintenzivnění kontaktu mezi kulturami, k difuznímu šíření kulturních jevů a ke kulturní výměně. Rozvojem dopravy se rozšířily možnosti pohybu, což přispělo k mezinárodní migraci. Kulturní kontakt a obchodní směna způsobují změny ve všech kulturách a společnostech světa. Vzájemné ovlivňování kultur vede také k vytváření jejich nových, „hybridních“ forem.

Globalizovaný trh práce klade rostoucí požadavky na lidské dovednosti a vlastnosti jako jsou pracovní přizpůsobivost, pracovní flexibilita, týmová spolupráce,

¹²⁹ Výraz *globální* vzniká spojením slov *globální* a *lokální* a vyjadřuje tak, že lokální dnes nese aspekt globálního a globální je výrazem propojení lokálních kultur.

¹³⁰ BECK, U. *Co je to globalizace. Omyly a odpovědi*. Brno: CDK, 2007. S. 125 an.

¹³¹ BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: Slon, 2007. S. 13 an.

¹³² K tomu podrobně GIDDENS, A. *Sociologie*. Praha: Argo, 1999. S. 82 an.

komunikační dovednosti, výkonová orientace, permanentní vzdělávání, přizpůsobivost organizačním změnám apod., což již dopředu diskvalifikuje ambice části společnosti a některých sociálních skupin.

Obecnou se stala idea trvalého ekonomického růstu ve všech oblastech života, konzumního až hedonistického vztahu k životu a přístupy zvýšeného individualismu. Ve smyslu Durkheimovské vize organické solidarity ve společnosti s vysokou dělbou práce usilují jednotlivci o sebeprosazení a seberealizaci v privátním prostoru. To vše se projevuje v rostoucí atomizaci a privatizaci společnosti. Globalizační proces se setkává s postmodernou jako určitým stavem ducha doby, který přináší neurčitost a relativizaci sociálního světa, konec vědeckého optimismu (obava z dalšího vědeckého poznání) a deziluzi nenaplněných lidských očekávání. Dochází k oslabování sociální kontroly. Niklas Luhmann hovoří o odmoralizování společnosti a o postetické době.¹³³ V takto nestabilní a neurčité společnosti se pak projevuje až dětinská tendence spoléhat na formalizované sociální normy, zejména normy právní, a tlak na autoritativní opatření.

Významným prvkem globalizace je **růst sociálních nerovností** uvnitř jednotlivých společností i mezi jednotlivými zeměmi a světovými oblastmi. Pád socialismu na konci 90. let minulého století znamenal odstranění ideologické linie, svět si ale začal vytvářet nové dělicí linie. Rozevírají se nůžky globálního bohatství, z něhož nemají prospěch všichni. Z hlediska nadnárodního sklízí plody ekonomického růstu především země bohatého Severu, tedy v zásadě vyspělé západní země, které se stále více ekonomicky vzdalují zemím chudého Jihu. Nůžky se ale rozevírají i uvnitř jednotlivých zemí. Příjmy příslušníků nižší a střední třídy (vrstvy) vzhledem k inflaci stagnují nebo dokonce klesají, naproti tomu rostou špičkové mzdy.¹³⁴ Podle zahraničních výzkumů globalizace přeje vzdělaným, velmi pružným a přizpůsobivým lidem, kteří bleskově vyhodnocují informace a dokáží s nimi účelně naložit. Naopak lidem, kteří jsou odsouzeni k více či méně kvalifikované manuální práci, globalizace nepřináší prakticky nic, neboť jsou

¹³³ Lukáš Urban v této souvislosti připomíná i zdánlivě protichůdnou tendenci posledních dvaceti let hájit a aplikovat určité etické ideály, např. soucit či solidaritu, jejichž základem je však konzumně konformní potřeba příjemného osobního sebeuspokojení z dobrého skutku. URBAN, L. *Sociologie*. Praha: Eurolex Bohemia, 2006. S. 325.

¹³⁴ Názorně tyto trendy dokumentují některá čísla. Jestliže dnes například v USA je průměrný příjem dělníka až třikrát nižší než příjem špičkového manažera, pak před dvaceti lety byl tento poměr o polovinu menší. Totéž lze doložit u růstu propasti mezi Severem a Jihem. Poměr rozdílu příjmu nejbohatší a nejchudší pětiny světa vzrostl z 30:1 v roce 1960 na 78:1 v roce 1994 a v současné době je odhadován na 86:1. Viz k tomu ZOUBEK, V. *Lidská práva – globalizace – bezpečnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 40 an.

snadno nahraditelní levnější pracovní silou v zemích Jihu. Sociální polarizaci západních společností lze charakterizovat jako nárůst kategorie bohatých a chudých a úbytek středních vrstev společnosti.¹³⁵ Zvyšuje se tak počet marginálních osob, narůstá segregace chudých a separace bohatých s projevy duálního rozdělení města. Tento vývoj je ještě umocněn postupující krizí sociálního státu, který se snaží vyklízet pozice.

Ve své podstatě globalizace nese svědčí tradičním a místním kulturám, ani lokálními identitám, smazává přirozené rozdíly mezi lidmi. Jsme zde ale svědky rozporných tendencí globalizace a postmodernity. Na jedné straně dochází v **procesu unifikace a univerzalizace** k mizení některých okrajových kultur a jazyků. Podle vědeckých studií se předpokládá, že z dnešních 6 800 jazyků, kterými se dnes ve světě hovoří, zanikne do konce tohoto století, tedy do roku 2100, polovina z nich.¹³⁶ Podobně dochází i k poklesu kulturní diverzity. Na druhé straně globalizace v reakci na ni samotnou a její důsledky a proces postmodernizace s sebou přináší posilování **tendencí k pluralitě** v oblasti národní, náboženské, ideové, kulturní, politické, právní a sociální.

Názorová pluralita a fragmentace životních stylů dává zdání neohraničené rozrůzněnosti společnosti, což bývá prezentováno jako projev individualizace a autonomnosti chování i celkové demokratizace společnosti. Dnešní státy nejsou etnicky homogenní a řada národů stále usiluje ozbrojeným nebo nenásilným způsobem o národní stát (Tibeťané, arabští Palestinci, Kurdové, Baskové a další). Dochází i k velké pluralizaci náboženských směrů a sekt, kdy v postkomunistických zemích je v tomto ohledu situace náboženských společností velmi podobná stavu v sekulárních společnostech západní Evropy. Pluralizace náboženských směrů a sekt vede ale ke konfesnímu znejistění a postmodernímu relativismu. Ke znakům globalizace

¹³⁵ Pádem střední vrstvy se podrobně zabývá Jan Keller, který rozlišuje staré střední vrstvy (samostatní rolníci, drobní obchodníci, živnostníci, řemeslníci a představitelé svobodných profesí) a nové střední vrstvy (manažeři, experti nejrůznější specializace jako lékaři, učitelé, duchovní a úředníci, řadoví prodávачi a nižší personál organizací). Keller ukazuje, jak globalizace zhoršuje situaci naprosté většiny příslušníků středních vrstev, kteří jsou přitom považováni i za oporu demokracie, motor ekonomiky, základ sociálního konsensu, oporu občanské společnosti apod. Organizovaná modernita přitom vytvořila závislost jako životní styl této střední vrstvy na velkých organizacích. Od poslední třetiny dvacátého století však globalizace působením nadnárodních korporací mění organizační uspořádání výrobních společností a na místo pevné, trvalé, stabilní a masivní organizační pyramidy nastupuje krajně proměnlivá a z vnějšku jen málo přehledný propletenec sítí dočasných kontraktů a jednorázových smluv. Viz k tomu podrobně KELLER, J. *Vzestup a pád středních vrstev*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2000. S. 11, 53, 75 an.

¹³⁶ ZOUBEK, V. *Lidská práva – globalizace – bezpečnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 65.

patří i kulturní pluralita, která ale postupně spěje ke kulturnímu vyrovnávání, i když spíše v podobě homogenizace, a k demokratizaci přístupu ke kultuře. Druhou stranou kulturní globalizace je šíření globální kultury, tedy určitý globální kulturní univerzalismus. Globalizace, odstraňující hranice všeho druhu, napomáhá procesu akulturace a tím i demokratizaci v přístupu k cizím kulturám a etnikům. Postupující kulturní univerzalismus však smazává kulturní, duchovní a etické tradice.

3.4 GLOBALIZACE PRÁVA

Globalizace jako vnitřně strukturovaný ekonomický, politický a sociální proces nadnárodní integrace se významně projevuje i v oblasti práva. **Globalizace práva**, jako jedna z oblastí globalizace, je reakcí na narůstající propojenost výrobních, obchodních, ekonomických, politických, kulturních a sociálních vztahů vytvářejících se napříč jednotlivými politickými, národními a kulturními celky. Jejím smyslem je vnášet **stabilizaci a právní jistotu** do těchto vztahů a lze ji charakterizovat jako **obecný proces internacionalizace vnitrostátního práva**.¹³⁷ Směřuje k vytvoření jednotných nebo alespoň harmonizovaných pravidel, která by platila bez ohledu na státní hranice a nahradila národní právní úpravy. Může však vést i ke konfrontaci lokální právní praxe s nadnárodními právními postupy a praktikami, které usilují o sebezprosažení.¹³⁸ Beck v souvislosti s globalizací práva mluví o nástupu právního populismu v Evropě a dalších částech světa jako reakci na absenci jakékoliv perspektivy vůči světu, jehož hranice a základy se daly do pohybu.¹³⁹ Charakteristickým rysem globalizace je totiž skutečnost, že nemá žádný hmatatelný a jasně identifikovatelný mocenský zdroj, globalizační procesy v podstatě **nikdo prokazatelně neřídí**¹⁴⁰ a nelze říci kdo a zda vůbec někdo za ně nese odpovědnost. Neexistují faktické mechanismy efektivního globálního řízení. Monocentrická mocenská struktura soupeřících národních států je v postnárodní éře nahrazována polycentrickou politikou, při jejíž realizaci si konkuruje, resp. koope-

¹³⁷ Srov. HUNGR, P. Proces globalizace a vývoj práva. In Kolektiv autorů. *Teorie práva*. Praha: Linde, 2007. S. 310.

¹³⁸ SCIARRA, S. From Strasbourg to Amsterdam: Prospects for the Convergence of European Social Rights Policy. In Alston, P. (ed.). *The EU and Human Rights*. Oxford, New York: Oxford University Press, 1999. S. 484.

¹³⁹ BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: Slon, 2007. S. 11.

¹⁴⁰ Srov. k tomu SEKOT, A. *Sociologie v kostce*. 3. vyd. Brno: Paido, 2006. S. 222 an.

ruje, velká množina státních a nadnárodních aktérů a žádný z nich nemá monopolní slovo.

3.4.1 FORMY GLOBALIZACE PRÁVA

Globalizační tendence v právu nicméně stále respektují národní povahu práva, která je postavena na státní suverenitě. Tato národní povaha práva se vyhranila s velkými kodifikacemi práva na počátku 19. století. Proces globalizace však suverenitu národních států a jimi vydávaného práva postupně svými liberalistickými tendencemi oslabuje ve všech oblastech sociálního života, ekonomikou a obchodem počínaje. Globalizace práva jako nezbytný prostředek stabilizace nadnárodních právních vztahů postupuje v zásadě čtyřmi cestami:

1. Národní akceptace cizího práva

Jde o historický trend známý již z recepce římského práva a z přebírání práva zemí, které měly nebo si ponechaly významný politický vliv na dané národní právní prostředí.¹⁴¹ Příznačné to bylo a i nadále zčásti zůstává u zemí, které se vymanily z koloniálního područí (např. vliv práva common law v zemích Commonwealthu) nebo se osamostatnily z nedobrovolného soužití v rámci federativního uspořádání [recepce rakouského práva po rozpadu rakousko-uherské monarchie, kdy obecný občanský zákoník (ABGB) u nás platil až do konce roku 1950]. Vedle těchto historicky podmíněných okolností se řada zemí nechává spontánně inspirovat účelnou a efektivní právní úpravou v jiných zemích (např. zavedení bodového systému pro hodnocení řidičů v České republice).¹⁴²

¹⁴¹ Jaroslav Salač ukazuje, že se jedná o trend, který byl založen již římskoprávní tradicí a tradicí šíření práva v zemích, v nichž měly bývalé koloniální velmoci politický vliv. Viz k tomu podrobněji SALAČ, J. Globalizační tendence v současném právu: Příklad existence tzv. *lex mercatoria*. In Hrubec, M. *Globální spravedlnost a demokracie*. Praha: Filosofia, 2004. S. 38 an.

¹⁴² Zákonem č. 411/2005 Sb., kterým se mění zákon č. 361/2000 Sb., o provozu na pozemních komunikacích a o změnách některých zákonů (zákon o silničním provozu), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

2. *Globalizace práva prostřednictvím mezinárodního práva veřejného i soukromého*

Jde o nejčastější způsob internacionalizace práva, jejímž prostředkem je uzavírání mezinárodních smluv, které jsou často výsledkem snah o unifikaci určité oblasti právních vztahů nebo právního odvětví. Je příznačné, že iniciativa k těmto mezinárodním úmluvám vychází obvykle z mezinárodních konferencí, které jsou pořádány na základě jednání mezinárodních organizací, k jejichž vzniku globalizace také významně přispívá. Jde např. o Dohodu o Světové obchodní organizaci (WTO), kterou vznikla v roce 1995 tato mezinárodní obchodní organizace jako nástupce Všeobecné dohody o clech a obchodu (GATT). Pro globalizaci (internationalizaci) práva jsou vytvářeny, a to zejména pod patronací OSN, expertní komise, které zpracovávají návrhy mezinárodních smluv k unifikaci práva určité oblasti. Jako příklad lze uvést komisi OSN pro obchodní právo (UNCITRAL – United Nations Commission on International Trade Law), která byla založena rezolucí Valného shromáždění OSN v roce 1966 s cílem napomoci odstranit překážky mezinárodního obchodu, a to zejména podporou rozvoje harmonizace a unifikace mezinárodního obchodního práva. Na její činnosti se podílí i zástupce ČR. Tato komise zpracovala řadu vzorových zákonů, např. vzorový zákon o elektronickém podpisu nebo byla v roce 1980 pod její gesci přijata např. Úmluva OSN o smlouvách o mezinárodní koupi zboží. Jako další příklad lze uvést Mezinárodní ústav pro sjednocení mezinárodního práva soukromého (UNIDROIT – International Institute for the Unification of Private Law), který je nezávislou mezivládní organizací se sídlem v Římě. Jeho cílem je sledovat potřeby a metody pro modernizaci a harmonizaci soukromého a zejména obchodního práva jak států, tak i skupin států. I na jeho činnosti se podílí zástupce ČR. Ústav vypracoval řadu dokumentů, např. Úmluvu o mezinárodním finančním leasingu uzavřenou v roce 1988 v kanadské Ottawě.

Obecným problémem této formy globalizace práva je omezená působnost takto přijatých mezinárodních smluv, které zavazují pouze státy, které tyto smlouvy ratifikovaly. Jako příklad lze uvést Kjótský protokol k rámcové úmluvě OSN o změně klimatu, který však odmítly ratifikovat Spojené státy a některé další země, které jsou přitom významnými producenty skleníkových plynů.

Specifickou oblast globálního práva představují úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, jež jsou považovány za nejvýznamnější hodnotu chráněnou právem. Právě globalizace představuje významnou šanci celosvětově prosadit ideje základních lidských práv a svobod. Jejich univerzálnost by měla umožnit překlenutí stále znatelného rozdílu „západního“ (demokratického a individualistic-

kého) a „východního“ (paternalistického) pojetí lidských práv ovlivněného na jedné straně křesťanstvím a na straně druhé východními náboženskými směry (islám, hinduismus a další) nebo autoritářskými politickými systémy (např. komunistická Čína).¹⁴³ Význam přijetí Všeobecné deklarace lidských práv (1948) Valným shromážděním OSN, na kterou později navázala Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (1950) a mezinárodní pakty OSN: Mezinárodní pakt o občanských a politických právech a Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech (oba z roku 1966), je právě v poselství jejich univerzality.

Díky mezinárodním smlouvám o lidských právech se člověk stal subjektem mezinárodního práva veřejného vedle států a mezinárodních organizací. Dochází také k vytváření mezinárodních soudních tribunálů s exteritoriální působností, jejichž posláním je trestat případy závažného porušení lidských práv.

3. *Supranacionalizace v rámci formování určitých regionálních seskupení*

Předpokladem této formy globální harmonizace práva nejsou nástroje mezinárodního práva veřejného, ale supranacionalizace tvorby práva. Jejím základem je vznik regionálních seskupení národních států, která si vytvářejí svébytný systém supranacionálního práva nezbytného pro jejich existenci a fungování. Sama regionální seskupení sice vznikají na základě úkonů mezinárodního práva veřejného, tedy na základě mezinárodních úmluv a dohod, ale po svém vzniku si již tato seskupení vytváření vlastní právní předpisy, které mají supranacionální charakter. Nejprve tedy nastupuje „integrace právem“, po níž následuje „integrace práva“. Příznačně sem lze zařadit komunitarizaci práva v rámci Evropských společenství, již bude věnována následující samostatná kapitola. Jiným příkladem může být Severoamerická dohoda o volném obchodu NAFTA (North American Free Trade Agreement), která však, i když svým obsahem a povahou zakotvených práv daleko přesahuje standard obvyklých mezinárodních smluv, není s Evropskými společenstvími srovnatelná. Tato obchodní dohoda, která nabyla účinnosti v roce 1994, spojuje Kanadu, Spojené státy americké a Mexiko a jejím cílem je omezení obchodních a celních bariér a liberalizace obchodu.

¹⁴³ K tomu podrobně viz výklad ZOUBEK, V. „Střet civilizací“: univerzálnost či globalizace lidských práv? In *Lidské práva a právní status na prelome tisícročia*. Bratislava: Veda, 1999. S. 111–121.

4. Spontánní proces právní globalizace

Jde o spontánní právotvorbu právní praxe, a to zejména v oblasti vztahů s cizím prvkem, která neformálně vytváří a realizuje určitá zavedená právní pravidla. Reaguje tak na potřebu celosvětové nadnárodní úpravy zejména v oblasti obchodních vztahů, ale aktuálně i kupř. v oblasti hospodářské soutěže a informačních a komunikačních technologií. Původní národní právní úpravy nestíhají reagovat na tak prudký rozvoj těchto oblastí právních vztahů a právní úpravu tak spontánně ustaluje právní praxe. Nejvýstižnějším příkladem této spontánní formy právní globalizace je **lex mercatoria**, která představuje transnacionální právo mezinárodního obchodu.¹⁴⁴ Lex mercatoria určovalo obchodní praxi již středověkých obchodníků.¹⁴⁵ Jde o právo, které je obchodníkům a manažerům velmi blízké, neboť na půdě tohoto právního systému se cítí, ač často coby právní laici, být jisti. Lex mercatoria totiž tyto obchodníci a manažeři sami vytvářejí, dynamicky jsou schopni je měnit podle specifických podmínek konkrétní obchodní transakce a dokáží tak mimo formalizovanou právní úpravu operativně sjednávat nekonečnou variaci alternativ. Formalizované obchodní právo není při vši své dynamice schopno předvídat veškeré nové situace, které mohou při komplikovaných obchodních transakcích nastat.

Lex mercatoria lze charakterizovat na základě jeho obvykle přijímaných konceptů a nebo podle jeho pramenů (zdrojů). Moderní lex mercatoria tak William W. Park vymezuje třemi nejčastěji přijímanými základními koncepty:¹⁴⁶

- jde o autonomní právní řád, který je spontánně tvořen stranami zapojenými do mezinárodních ekonomických vztahů,

¹⁴⁴ Gunther Teubner označuje lex mercatoria za globální právo bez státu, za nejviditelnější formu globálního práva. V té souvislosti je podle něho proto třeba revidovat pojem právního pluralismu, abychom pochopili jak funguje. Viz TEUBNER, G. *Global Bukovina: Lex mercatoria*. Oxford: Blackwell, 1997. S. 3 an.

¹⁴⁵ Viz podrobněji EDGEWORTH, B. *Law, modernity, Postmodernity: Legal Change in the Contracting State*. Hampshire: Ashgate, 2003. S. 126. Jeho historie ale bude zřejmě ještě starší. Podle některých názorů jeho základ je třeba hledat až v římském ius gentium. Reálněji však jeho původ spadá na konec 11. století, přičemž toto právo bylo tvořeno výhradně obyčejí mezi obchodníky měst jako Benátky, Janov apod. Při těchto obchodech bylo vždy nutno brát v potaz obyčej, které si mezi sebou obchodníci těchto měst zavedli. Viz k tomu ROZEHNALOVÁ, N. *Transnacionální právo mezinárodního obchodu*. Brno: MU, 1994. S. 13 an.

¹⁴⁶ PARK, W. W. *Arbitration of International Business Disputes: studies in Law and Practice*. Oxford: Oxford University Press, 2006. S. 527 an.

- jde o souhrn norem vhodných k řešení sporů, které jsou alternativou k národním právním řádům,
- jde o doplněk národních právních řádů, jenž není ničím jiným než postupným sjednocováním obyčejů a ustáleného očekávání v mezinárodním obchodě.

Nejčastěji je *lex mercatoria* chápáno jako právo, které existuje nezávisle na národních právních řádech i právu mezinárodním a je založeno na smluvní volnosti, která se uplatňuje v soukromoprávních vztazích mezi subjekty mezinárodního obchodu. Takto chápané *lex mercatoria* není blízké právně dogmatickým přístupům v právní vědě, přesto však lze *lex mercatoria* považovat za právní systém, neboť splňuje přinejmenším tyto minimální předpoklady:¹⁴⁷

- dostatečná míra publicity a transparentnosti (normy *lex mercatoria* jsou přístupné svým adresátům, nejedná se pouze o doktrinární výstup),
- zajištění určitého standardu spravedlnosti vyjádřeného např. stěžejní zásadou dobré víry nebo pravidly mezinárodního veřejného pořádku,
- existence určité vnitřní struktury tohoto systému,
- role mezinárodní obchodní arbitráže jako nestátního institucionálního systému řešícího spory vzniklé z *lex mercatoria*,
- efektivnost, resp. prosaditelnost norem *lex mercatoria* (tento aspekt bývá ale někdy zpochybňován).

Lex mercatoria lze na druhé straně výstižně vymezit také jeho prameny (zdroji). Na okruhu pramenů nového (moderního) *lex mercatoria* se postupem času právní teorie do jisté míry shodla. Za tyto zdroje lze považovat:¹⁴⁸

1. Mezinárodní právo veřejné.
2. Mezinárodní obchodní zvyklosti, případně obyčeje.
3. Unifikované právní úpravy jednotlivých oblastí mezinárodního obchodu.
4. Obecně uznávané právní zásady.
5. Pravidla mezinárodních organizací.

¹⁴⁷ Viz SALAČ, J. Globalizační tendence v současném právu. Příklad existence tzv. *lex mercatoria*. In Hrubec, M. *Globální spravedlnost a demokracie*. Praha: Filosofia, 2004. S. 43–4.

¹⁴⁸ Následující výčet pramenů *lex mercatoria* je z velké části převzat z LANDO, O. The Law Applicable to the Merits of the Dispute. In: Sarcevic (ed.). *Essays on International Commercial Arbitration* [online]. Boston, London, 1991 [cit. 04.09.2009]. S. 144 an. Dostupné z: <<http://www.trans-lex.org/output.php?docid=114900>>.

6. Standardizované formy uzavírání smluv.

7. Rozhodčí nálezy.

Uvedený výčet pramenů není konečný a nebylo by ani žádoucí ho uzavírat. Některé prameny přitom mají větší a jiné menší vliv, některé jsou dále dotvářeny kontraktační praxí. Většina národních právních řádů připouští možnost volby určitého práva ve vztazích s mezinárodním prvkem. Určitou obranou státu proti těmto tendencím je naopak používání kogentních norem a neuznávání cizích soudních nebo arbitrážních rozhodnutí. Existuje však jednoznačná tendence v mezinárodní praxi, stavící se proti tomu, aby národní státy disponovaly právem neuznávat soudní rozhodnutí či arbitrážní nálezy. Velmi restriktivně se mezinárodní praxe staví také k používání zmíněných kogentních norem.¹⁴⁹ Tyto tendence jsou posilovány lobbistickými tlaky nadnárodních korporací podporovaných nejvyspělejšími průmyslovými státy. Mezinárodní obchodní komora v Paříži již v roce 1936 přijala v tomto duchu pod názvem INCOTERMS úpravu standardizovaných forem obchodních doložek.¹⁵⁰

V zásadě však lze charakterizovat vztah *lex mercatoria* a vnitrostátního práva jako konkurenční a orgány činné v rozhodovacím řízení se vždy musí zabývat vztahem dané věci k vnitrostátnímu právu. Volba práva je přitom řešena několika národními modely:¹⁵¹

- Aplikace *lex mercatoria* je možná jen subsidiárně v mezích kogentních právních norem stanovených kolizní normou nebo jiným způsobem. Užití *lex mercatoria* je omezeno rozsahem smluvní volnosti stran v rámci vnitrostátního práva a rozhodčí ani státní soud zde nemohou přistupovat na základě vlastní úvahy.
- Aplikace *lex mercatoria* je rovnocenná aplikaci práva národního. Jde o model zakotvený v zákonech o rozhodčím řízení v několika evropských zemí a velmi usnadňuje aplikaci *lex mercatoria* při rozhodování. Jde přitom o dvě možné varianty volby rozhodného práva: buď tuto volbu učiní strany právního vztahu a pokud tak neučiní může režim zvolit rozhodčí orgán, který věc řeší (takto je tomu například v mezinárodním rozhodčím právu

¹⁴⁹ Viz SALAČ, J. Globalizační tendence v současném právu. Příklad existence tzv. *lex mercatoria*. In Hrubec, M. *Globální spravedlnost a demokracie*. Praha: Filosofia, 2004. S. 46.

¹⁵⁰ International Commercial Terms (INCOTERMS) – jedná se o soubor mezinárodních pravidel pro výklad nejvíce běžně používaných obchodních doložek v mezinárodním obchodě se zaměřením na přepravu, způsob dodání, zabalení, místo složení nákladu apod.

¹⁵¹ Srov. k tomu ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 2. aktual. vyd. Praha: ASPI, 2006. S. 209 an.

francouzském), nebo tato volba náleží pouze stranám sporu (např. v mezinárodním rozhodčím právu německém).

- Přednostní aplikace *lex mercatoria*, to znamená, že se *lex mercatoria* aplikuje automaticky a bez nutnosti volby nebo opory v kolizních normách. *Lex mercatoria* je pak jediným rozhodným právem pro všechny soukromoprávní obchodní vztahy s mezinárodním prvkem a dochází tak k úplnému potlačení vnitrostátního práva. S tímto modelem se ale v právní praxi téměř nesetkáváme.

Mezinárodní obchodní smlouvy uzavírané v duchu *lex mercatoria* mají minimální vztah k jakémukoliv mezinárodnímu právu. Práva a povinnosti jsou ve smyslu zásady smluvní autonomie vůle upraveny přímo ve smlouvě. Z hlediska obsahového převažuje důraz na stránku věcnou s potlačením stránky formální. Je kladen důraz na obchodní zvyklosti v tom kterém daném odvětví, resp. na praxi zavedenou mezi smluvními stranami. *Lex mercatoria* bývá proto někdy označováno jako globální neformální právo, což se týká i charakteristiky mezinárodního rozhodčího řízení, kdy sjednáním arbitrážní doložky o mezinárodní obchodní arbitráži dochází typicky k eliminaci státní jurisdikce.¹⁵²

3.4.2 GLOBÁLNÍ VLÁDNUTÍ NEBO ANTIHEGEMONISTICKÝ PŘÍSTUP K PRÁVNÍ GLOBALIZACI

Proces globalizace se na začátku nového tisíciletí projevuje tendencí k nahrazování národních a mezinárodních institucí institucemi podporujícími spíše neoliberaální a hegemonickou podobu globalizace. Na tento svými důsledky nepředvídatelný vývoj procesu globalizace se snaží reagovat odborné studie a sociální fóra.

Boaventura De Sousa Santos a César A. Rodríguez-Garavito v jimi editovaném sborníku *Law and Globalization from Bellow* (Právo a globalizace od základů)¹⁵³ předkládají řadu studií významných právních teoretiků, podílejících se na Světovém sociálním fóru (World Social Forum), k roli práva v globalizujícím se světě.

¹⁵² SALAČ, J. Globalizační tendence v současném právu. Příklad existence tzv. *lex mercatoria*. In Hrubec, M. *Globální spravedlnost a demokracie*. Praha: Filosofía, 2004. S. 46.

¹⁵³ SANTOS, B. de S., RODRÍGUEZ-GARAVITO, C. A. Law, Politics, and the Subaltern in Counter-Hegemonic Globalization: Towards a Cosmopolitan Legality. In Santos, B. de S., Rodríguez-Garavito, C. A. (eds.). *Law and Globalization from Bellow*. Cambridge: Cambridge University Press. 2005. S. 1 an.

Tyto práce upozorňují na kontradiktornost vývoje a hledají alternativy k neoliberalním institucím, jež ponechávají globálnímu procesu volný průběh.

V zásadě se setkáváme v probíhajícím diskursu se dvěma liniemi, kterými se ubírají studie usilující o možná institucionální východiska z tohoto stavu. Na jedné straně nalézáme bohatou literaturu o **globálním vládnutí** (global governance), která analyzuje transformaci práva jako nástroje globálního řízení v situaci erodující státní moci a decentralizace ekonomických aktivit napříč státními hranicemi. Úvahy jdou cestou hledání prostředků sociálního inženýrství, institucionálních návrhů a nestátně centrovaných forem regulace zejména oblasti ekonomiky.

Na druhé straně stojí revoltující mladá generace bývalých studentů, kteří pochybují o možnostech práva jít cestou mezinárodních právních transplantátů a poukazují na mocenský boj a aliance mezi a uvnitř právních elit v zemích Severu a Jihu, jejichž prostřednictvím se hegemonie nadnárodního kapitálu a států Severu reprodukuje. Oproti přístupům globálního vládnutí se tyto „**antihegemonisté**“ (counter-hegemony theorists) zaměřují na strukturální důvody, které vysvětlují selhání zdánlivě progresivních návrhů v oblasti globálního práva (např. selhání „vývozu“ právního státu a lidských práv) a na reprodukci právních elit, které tento stav podporují. Zdá se, jako by tyto dva směry byly analogií dvou poloh socio-právních přístupů: sociálních pragmatiků vedených ideou sociálního inženýrství a na druhé straně právních realistů.

Jde do jisté míry i o dva generační pohledy na možná řešení problémů, které s sebou globalizace práva přináší. Santos a Rodríguez-Garavito se přiklánějí spíše k antihegemonistickému přístupu ke globalizaci. Domnívají se, že koncept globálního vládnutí mocenskou asymetrii aktérů nezmění a kritické přístupy antihegemonistů podle jejich názoru dokáží lépe vysvětlit, proč globální právní struktury jsou takové, jaké jsou, a vést ke způsobům, jak tyto globální struktury změnit.

3.4.3 **GLOBALNÍ VLÁDNUTÍ JAKO PRÁVEM ORGANIZOVANÉ GLOBALNÍHO ŘÍZENÍ**

Přes kritiky antihegemonistů vycházejí oficiální mezinárodní instituce spíše z konceptu globálního vládnutí, který do jisté míry kopíruje fungování národního a nadnárodního mocenského řízení. Vědomí vzájemné globální propojenosti a závislosti podněcuje snahy uplatnit i na globální úrovni prvky organizovaného politického rozhodování (řízení). Globální vládnutí má představovat nový konceptuální způsob uvažování o světě, v němž žijeme. K jeho teoretickému rozpracování a na-

vrhování institucionálních řešení jsou vytvářeny pracovní skupiny a vědecké instituty.¹⁵⁴

Koncepce globálního vládnutí vychází z redefinice národního státu a postmodernistického chápání globální situace. Jeho základní východiska lze v zásadě shrnout takto: Protichůdná koexistence univerzalizmů globální ekonomie a telekomunikací a partikularismů různých současných sociálních hnutí, zejména etnického a náboženského původu, vyvolává problémy pro moderní státy na vnitrostátní úrovni a pro mezinárodní řád na mezinárodní úrovni. Moderní národní stát, vznikající v devatenáctém století jako základní jednotka, s níž je svázána domácí sociální, politická a ekonomická činnost na jedné straně a na druhé straně vystupující jako primární aktér v mezinárodních vztazích, není déle schopen čelit výzvám globalizace a lokalizace. Měnící se charakter národního státu uprostřed globalizujících tendencí současné politiky je pravděpodobně jedním z nejdůležitějších aspektů „postmoderní“ geopolitiky.¹⁵⁵

Literatura o globálním vládnutí se zaměřuje na zkoumání vyvíjejících se mechanismů politické koordinace mezi státy a soukromými agenturami, jež se snaží vyřešit kolektivní problémy nebo realizovat společné nebo komplementární zájmy v éře globalizace. Zastánci konceptu globálního vládnutí tvrdí, že do jeho sféry zájmu patří státy, mezinárodní vládní organizace, nadnárodní společnosti a mezinárodní nevládní organizace, jež všechny se snaží prosazovat společné mezinárodní činnosti prostřednictvím regulace. Globální vládnutí představuje přijetí pravidel na globální úrovni s přesvědčením, že taková regulace umožní aktérům usilovat o bohatství organizovaně a v souladu s normami mezinárodního systému.¹⁵⁶

Globálního vládnutí bývá charakterizováno jako pokus „manipulovat silami globalizace“ aby se zmírnily negativní účinky globalizace a aby se privilegovaly státy, které jednájí podle pravidel.¹⁵⁷ Globální vládnutí se tak vztahuje k situacím, v nichž události, k nimž dochází na jednom místě, mohou mít okamžité nebo dlou-

¹⁵⁴ Příkladem takové pracovní skupiny je skupina expertů, která byla ustavena při Mezinárodním institutu správních věd v Bruselu v roce 2003. Sborník statí expertů této pracovní skupiny byl přeložen i do češtiny. Viz FRASER-MOLEKETI, G. (ed.). *Dosažitelný svět: Správa globálního vládnutí*. Praha: Ministerstvo vnitra, 2007.

¹⁵⁵ GRUBER, K. Globalisation, Regions, Nations and Integration: Central and Western European Perspectives. *Perspectives on European Politics and Society*, 2002, sv. 3, č. 2, s. 202–203.

¹⁵⁶ Viz k tomu FRASER-MOLEKETI, G. (ed.). *Dosažitelný svět: Správa globálního vládnutí*. Praha: Ministerstvo vnitra, 2007. S. 28.

¹⁵⁷ Tamtéž, S. 28.

podobé důsledky na jiných místech, přičemž tyto důsledky jsou často mimo dosah kontroly států, jež na ně mohou pouze reagovat.

Koncept globální vládnutí se zaměřuje na širokou škálu jevů od globálních změn životního prostředí až po informační technologie. Je tak pokusem reagovat na výzvy a jevy globalizace, jež jsou pro zainteresované státy externím faktorem. Globální vládnutí je cíleně orientováno tak, aby bylo schopno reagovat na náhodné a často nepředvídatelné důsledky globalizace, a to jak v individuálních případech ve vztahu k jednotlivým státům, zejména prostřednictvím dodržování nově nastavených pravidel, regulací a práva, tak i kolektivně ve vztahu ke skupině nebo všem státům.

Gerd Winter spatřuje čtyři úkoly stojící před globálními (nadmárodním a mezinárodním) vládnutím.¹⁵⁸

- udržování globálního veřejného pořádku zahrnujícího i umožnění a ovlivňování nadnárodních ekonomických transakcí,
- udržení mezinárodního míru,
- zajišťování nadnárodní infrastruktury (např. letecké dopravy),
- ochrana globálního životního prostředí.

Významná úloha zde náleží podle Wintera sociálním a právním analýzám institucí, které ke globálnímu vládnutí přispívají, fungování právních nástrojů uplatňovaných mezinárodními organizacemi a zjištěním, jak národní právo ovlivňuje nadnárodní právní prostředí.

Pokusy o globální vládnutí si suverénní státy světa vyzkoušely v posledních desetiletích v rámci aktivit řady mezinárodních organizací a na efektech uzavřených mezinárodních smluv. I když se může zdát, že práce těchto mezinárodních organizací vyústila v přemíru mezinárodních ujednání, z nichž většina není dostatečně respektována a promítnuta do národních legislativ států světa tak, aby bylo možno hovořit o globální regulaci, naráží zde globální vládnutí na známý problém vynutitelnost závazků a sjednaných pravidel.

Podstatou globálního vládnutí je přenést část státní suverenity na nadnárodní úroveň s cílem dosáhnout společného prospěchu. Vlády však obecně nejsou příliš ochotny omezit svou suverenitu, děje se to většinou po dlouhých jednáních a zvažováních a v zásadě pouze tehdy, je-li společný prospěch v daném historick-

¹⁵⁸ WINTER, G. *Embedded and Disembedded Rationality: Contributions to Global Governance from European and US American Legal Cultures*. In Gessner, V., Nelken, D. (eds.). *European Ways of Law: Towards a European Sociology of Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007. S. 305 an.

kém okamžiku přesvědčivě definován. Takovým příznivým historickým okamžikem pro stanovení většinově přijatelného společného prospěchu bylo zejména období na konci druhé světové války, kdy doznívaly zkušenosti z velké hospodářské krize třicátých let a světová ekonomika byla rozvrácená válkou. Současná hospodářská deprese však se takové situaci zatím nepřibližuje. Míra vnímání krizovosti situace je prozatím pro různé státy, firmy a jednotlivce různá a vymezení společného prospěchu, v jehož jméně se mají vlády vzdát části své suverenity, jsou velmi neurčitá.

Národní vlády v obavě, aby neztratily možnost kontrolovat politické procesy na svém území, reagují na tuto situaci reformou mezinárodních vládních organizací odpovědných za řešení těchto globálních problémů, a to zejména OSN, Světové obchodní organizace (WTO) a Světové banky, stejně jako se reformují i EU, NATO, NAFTA a další nadnárodní integrační společenství. O globálním vládnutí a globálních reformách, které by zabránily opakování současných hospodářských problémů, uvažuje i skupina G20 představující ekonomické fórum skládající se z 19 ekonomicky nejrozvinutějších států a Evropské unie. Je ale otázka, zda se G20 podaří nalézt nějaký mezinárodní mechanismus řešení sporů, plynoucích z nedodržení jimi navržených reforem.¹⁵⁹

Hlavním problémem zavedení efektivního globálního řízení jsou slabé a nepružné instituce globálního řízení, ale také partikulární zájmy aktérů, politika dvojího metru, mocenská nerovnováha a absence vůdčích osobností. Tlak na posilování legitimacy globálních autorit vede k diskursu o povaze demokracie v globalizovaném světě a pravidlech jeho spravování.¹⁶⁰ U mnohých těchto institucí však zůstává stále problém demokratického deficitu pokud jde o odpovědnost politiků těchto institucí. Vlády a mezinárodní organizace se tento deficit pokoušejí řešit reformami mezinárodních organizací, ale i snahou formovat globální občanskou společnost. Globální řízení se dotýká významně i otázek mezinárodní spravedlnosti – spravedlivého rozdělení světového bohatství.

¹⁵⁹ Srov. k tomu např. ŠTĚRBOVÁ L. *Zamyšlení nad globálním vládnutím podle G20: regulace a volný trh* [online]. [cit. 2009-09-03]. Dostupné z: < <http://www.blisty.cz/2008/11/18/art43847.html> >.

¹⁶⁰ Zoubek upozorňuje, že globální vládnutí představuje vlastně i boj o vládu nad světem. Viz k tomu podrobně ZOUBEK, V. *Lidská práva – globalizace – bezpečnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 96 an.

3.4.4 ZÁKLADY VÝSTAVBY GLOBÁLNÍHO PRÁVNÍHO SYSTÉMU

Živelný proces právní globalizace vede k oslabování vlivu státu v oblasti regulace právních vztahů. Ve svém důsledku znamená oslabování státní suverenity ve prospěch nadnárodních společností, organizací a institucí. Na druhé straně však právní globalizace vede k rozvoji mezinárodního práva veřejného i soukromého, a to jak v oblasti práva hmotného, tak i práva procesního, jež nabývá charakteru globálního práva. Globální právo v sobě zahrnuje široký okruh právních a kvaziprávních norem obsažených v mezinárodních úmluvách, předpisech mezinárodních organizací (OSN, Světová obchodní organizace, Světová banka apod.) a ve spontánně vznikajících právních normách (lex mercatoria). Jeho význam je ale třeba spatřovat i v prosazování zájmů mezinárodního společenství. Z tohoto pohledu globální právo vyžaduje redefinování státní suverenity ve prospěch mezinárodního společenství zejména v oblasti garantování základních lidských práv, životního prostředí, kulturního a společenského dědictví lidstva, udržitelného rozvoje a mezinárodního obchodu.

Význam globalizace práva bude nutně s obecným procesem globalizace narůstat. Italská profesorka mezinárodního a globálního práva Giuliana Ziccardi Capaldo se ve své příznačně nazvané monografické práci *Pilíře globálního práva* snaží nalézt cestu, jak z probíhající transformace mezinárodního právního systému dospět do podoby nového světového řádu. Vedle pojmenování problémů, které přináší globalizace práva Capaldo především hledá výchozí bod pro budoucí roli práva a právních institucí v zítřejší, pro vždycky již globalizované společnosti. V tomto směru Capaldo postuluje nutnost respektovat čtyři pilíře, na nichž musí být nastupující globální právní systém postaven:¹⁶¹

1. **Vertikalita** – globální právo vychází z vertikálního vývoje globálních a mezinárodních center moci. V procesu globalizace práva se vytvářejí struktury, které regulují rozhodovací procesy vyhledávání a implementace norem ochraňujících globální zájmy. Vytvoření globálních mocenských center je výsledkem posílení a rozšíření institucionální moci OSN a dalších mezinárodních organizací. Tyto instituce působí samy za sebe i jako orgány světového společenství. Mezinárodní judičiální funkce je posílena vytvořením specializovaných mezinárodních soudů a tribunálů, rozšířením jejich kompetencí s redukcí důležitosti arbitrážních řízení. Vertikalizace právních pramenů je postavena především na bázi Charty OSN, ale může se realizovat i mimo tuto Chartu v případě nedostatečnosti Charty a mezinárodních institucí, a to cestou dostatečně ověřené praxe za spolupůsobení cílů

¹⁶¹ CAPALDO, G. Z. *The Pillars of Global Law*. Hampshire: Ashgate, 2008. S. 9 an.

a globálních zájmů k vytvoření obecných mezinárodních norem hmotného i procesního práva.

2. **Legalita** – globální právní systém je založen na principu legality a na ústavních principech zahrnujících stěžejní lidské hodnoty a závazky působící ve prospěch států, fyzických a právnických osob a společenských skupin. Princip mezinárodní legality (tj. *ex iniuria ius non oritur*)¹⁶² je stále víc předstihován principem efektivity (tj. *ex facto ius oritur*).¹⁶³ V posledních letech se do pozice konečného strážce těchto univerzálních ústavních hodnot a legitimacy globálního vládnutí staví Mezinárodní soudní dvůr.

3. **Integrace** – globální právo podporuje integraci právních systémů v rámci regionálních mezinárodních organizací (zvláště v rámci ES/EU), obecných mezinárodních organizací a v rámci dvojstranných smluv. Současně se rozvíjejí principy harmonizace mezinárodního práva a národních právních systémů. Mezinárodní a národní soudy a tribunály rozpracovávají mezinárodní standardy, které ukáznují vztahy mezi národními a mezinárodními právními systémy a stanovují limity volnosti států v implementaci mezinárodního práva. Vývoj mezinárodního společenství ke globálnímu společenství vyžaduje větší dodržování a přizpůsobování národního práva právu mezinárodnímu. Evropský soud pro lidská práva v tomto duchu v poslední době deklaruje princip, že Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod by měla být pokud možno interpretována v souladu s ostatními principy mezinárodního práva, jehož je součástí. Apelační orgán Světové obchodní organizace přijal podobnou orientaci a stejně tak Evropský soudní dvůr stanovil, že pravidla obyčejového mezinárodního práva zavazují prostřednictvím institucí Společenství a tvoří součást právního řádu ES.

4. **Kolektivní garance** – globální právní systém má nástroje a mechanismy k implementaci hodnot lidského společenství a zabránění jednání, jež by je ohrožovala. Buduje se systém poskytující ochranu globálnímu právu. Tento systém spočívá na integrovaných mechanismech monitorování a zjišťování a na donucovacích opatřeních uplatňovaných nejen institucemi OSN, ale také vládami, regionálními i globálními mezinárodními organizacemi, vládními i nevládními mezinárodními organizacemi a taktéž různými činiteli občanské společnosti.

¹⁶² Z bezpráví se právo nerodí. Právo nevzniká z bezpráví.

¹⁶³ Z činu se rodí právo.

K vynucení globálního práva lze uplatnit řadu nástrojů a opatření, a to zejména:¹⁶⁴

- opatření s užitím síly nebo uplatnění ekonomických sankcí proti porušujícím státům, jednotlivcům či právnickým osobám,
- sjednocený systém monitorování realizace sankcí uložených Radou bezpečnosti (např. k dodržování lidských práv),
- sjednocený diplomatický systém urovnávání konfliktů (např. formou „cestovní mapy“) a systém pro rekonstrukci zemí zpustošených občanskou válkou (např. ve vztahu ke Kosovu),
- judiciální iniciativy k vytváření mezinárodních trestních tribunálů (např. ad hoc vytvořený mezinárodní trestní tribunál pro bývalou Jugoslávii, mezinárodní trestní tribunál pro Rwandu apod.) k potrestání případů závažného porušování lidských práv a k poskytnutí zadostiučinění obětem,
- systém společné správy životního prostředí, kulturního dědictví, užití přírodních zdrojů (např. k ochraně amazonských pralesů nebo Antarktidy) apod.

K vytvoření takového funkčního a efektivního globálního právního systému je však třeba vytvořit celou řadu zatím nerealizovatelných podmínek.

3.4.5 GLOBALIZACE A PRÁVNÍ TEORIE

Globální právo přináší nové podněty právním disciplínám, zejména komparativnímu právu. William Twining, research profesor práva londýnské University College, ve své práci *Globalisation and Legal Theory* vztahuje postupující proces globalizace k problematice **formování nové právní teorie**. Považuje v tomto směru za nezbytné, aby si právní teorie osvojila globální perspektivu a formuluje v tomto směru tři výzvy, které z procesu globalizace pro právní teorii vyplývají:¹⁶⁵

1. Globalizace je především výzvou „black box“ teoriím, tj. teoriím, které zacházejí s národními státy a jejich právními systémy jako s uzavřenou entitou, kterou lze studovat izolovaně. K národnímu právu nelze přistupovat odděleně od vnějších vlivů - právních, politických a jiných. Twining zde připomíná každodenní

¹⁶⁴ Viz. k tomu CAPALDO, G. Z. *The Pillars of Global Law*. Hampshire: Ashgate, 2008. S. 14.

¹⁶⁵ TWINING, W. *Globalisation and Legal Theory*. Cambridge, New York, Melbourne: Cambridge University Press, 2000. S. 50 an.

vliv evropského práva, Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, náboženských norem působících napříč kulturami na vnitrostátní právní vztahy apod.

2. Hlavní proud západní právní teorie musí zaznamenat rychlý rozvoj dalších právních řádů vedle národního práva a mezinárodního práva veřejného, a to nejen práva evropského, ale i prosazujících se *ius humanitis*, transnacionálního *lex mercatoria*, islámského práva, transnacionálních lidských práv a dalších regionálních forem nestátního práva.

3. Třetí výzva, která se už nejeví tak aktuální, směřuje ke koncepčnímu vyjasnění zvláště základního rámce a metajazyka právní teorie umožňujících transcendovat danou právní kulturu a formulovat problémy právního pluralismu. Významnou roli zde Twining přisuzuje právní sociologii.

Proces ekonomické, politické, informační, kulturní a právní globalizace vede postupně ke změnám národního a nadnárodního právního prostředí a vyvolává potřebu institucionální odpovědi zejména v politické a právní oblasti.

Právní věda se musí stát více kosmopolitní. Globalizace práva v tomto směru přináší nové **podněty právní vědě**, které lze shrnout do zhruba čtyř bodů:¹⁶⁶

- Ať již budeme interpretovat význam globalizace v právu jako silný, slabý nebo nepoznatelný, vždy to bude znamenat důležitý přínos pro studium práva.
- Globalizace neminimalizuje význam lokálního, ale dává studiu místních záležitostí a jevů širší geografický a historický kontext. I pro většinu právních vědců by měla platit zásada: „Mysli globálně, studuj lokálně“.
- Z globální perspektivy by právní jevy měly být nahlíženy jak geograficky, tak historicky. Geografický pohled by měl postupovat od úrovně globálního práva přes národní právo až po nestátní lokální právo.
- Jednotlivé geografické úrovně právních jevů nejsou uspořádány v jednoduché hierarchii. Spíše se navzájem překrývají, přesahují a navzájem působí různými způsoby.

Globalizace práva se sice dotýká především vědeckých studií a analýz, měla by ale nalézt své místo i v přípravě budoucích právníků. Twining ve zmíněné práci proto poskytuje i pedagogická doporučení pro výuku studentů a formuluje okruhy, na něž by se měla výuka v této oblasti zaměřit.

¹⁶⁶ Viz k tomu podrobně TWINING, W. Tamtéž, s. 252 an.

3.4.6 GLOBALIZACE A PRÁVNICKÁ PRAXE

Globalizace práva nachází svůj výraz nejen v oblasti tvorby a aplikace práva, ale i ve změně fungování celé právní oblasti, včetně výkonu právnických profesí. Současné americké studie takto kupř. zdokumentovaly proměnu amerických advokátních kanceláří a jejich expanzi do zahraničí.¹⁶⁷ Jestliže v roce 1949 zaměstnávalo jenom pět advokátních kanceláří více než 50 právníků, bylo to v roce 1989 již více než 287 kanceláří této kategorie. Mezi léty 1977 a 1989 se počet kanceláří s více než 100 právníky zvýšil pětkrát, a to ze 47 na 245 kanceláří. V roce 2000 pak ve Spojených státech existovalo již více než 150 právnických společností, v nichž působilo více než 250 právníků, přičemž z tohoto počtu zaměstnávalo 57 kanceláří více než 500 právníků a 7 kanceláří pak dokonce více než 1.000 právníků. Největší takovou společností ve Spojených státech je kancelář Baker & McKenzie založená v Chicagu, ve které pracovalo v roce 2005 celkem 3.309 právníků. Velké společnosti se specializují zejména na zastupování velkých obchodních korporací. Obdobná čísla za Českou republiku nejsou celkově k dispozici, nicméně je zřejmé, že zmíněný vývoj advokátních kanceláří, který zaznamenaly Spojené státy a další vyspělé země v posledních zhruba 35 letech, se začíná projevovat v posledních 15 letech i u nás. K největším advokátním kancelářím v tuzemsku patří americká White & Case, v jejíž pražské pobočce působí více než 30 právníků a 10 daňových poradců, celosvětově pro ni ale pracuje téměř 2.000 právníků. Obdobně je tomu i u některých dalších poboček zahraničních advokátních kanceláří. Důvodem vytváření těchto mamutích advokátních kanceláří s rozvětvenou sítí poboček v mnoha zemích je poptávka po službách komplexního zajištění přeshraničních transakcí.

¹⁶⁷ BURNHAN, W. *Introduction to the Law and Legal System of the United States*. St Paul: Thomson/West, 2006. S. 145 an.

4. EVROPEIZACE PRÁVA JAKO PROJEV EVROPSKÉ INTEGRACE

Zemím východní a střední Evropy přinesl po pádu totalitního politického systému koncem 80. let minulého století zásadní společenskou změnu zejména evropský integrační proces, a to jak v oblasti ekonomické, tak významně i v oblasti politické, společenské a právní. Zatímco na začátku 50. let byla evropská integrace vedena především ekonomickými zájmy, v posledních několika desetiletích evropská integrace představuje univerzální sociální proces dotýkající se všech oblastí sociálního života, včetně právní oblasti a právní vědy. Koncept evropské integrace je navíc stále více vnímán i jako proces politický, směřujícím k vytvoření politické unie jako nejvyšší fáze integračního procesu, v jejímž rámci orgány integračního seskupení provádějí nejen společnou hospodářskou politiku, ale rozšiřují své aktivity i do sféry zahraniční, bezpečnostní, obranné a vnitřní politiky a formují vytváření právního a politického prostoru *sui generis*.¹⁶⁸

4.1 EVROPEIZACE JAKO DŮSLEDEK GLOBALIZACE?

Globalizaci lze charakterizovat jako univerzální nadnárodní, resp. celosvětový integrační proces nesoucí v sobě rozporné efekty. V jeho důsledku dochází ke **konfrontaci globálního a lokálního** – můžeme zaznamenat globální lokalismus a lokalizovaný globalismus. Tendence k lokalizaci jako reakce na globalismus posiluje snahu k regionalizaci, která nabývá politických a právních forem. Směřování k takové regionalizaci vyjadřuje vytváření regionálních nadnárodních struktur jako je Evropská unie v Evropě, MERCOSUR v Latinské Americe nebo např. ASEAN v Asii. Svými projevy a důsledky vyznačuje pak globalizace i rámec probíhajících regionálních integračních procesů. Evropská unie je z globálního hlediska regionální organizací národních států Evropy a může být v tomto smyslu chápána jako ofenzivní nebo defenzivní produkt současné globalizace.¹⁶⁹

¹⁶⁸ Srov. HIX, S. *The Political System of the European Union*. Basingstoke: Palgrave, 1999. S 164.

¹⁶⁹ Oleg Suša zdůrazňuje, že nadnárodní praxe soudobé globalizace jsou transprostorové a v určitém „smyslu mohou redukovat význam prostoru - teritorializace, zároveň však vedou k nadnárodním a přesnárodním integrativním formám politické organizace. Transnacionální lze přitom chápat jako nadnárodní produkt mezinárodních vztahů a nebo ve smyslu přesahující „přes-“, přesahující hranice států a nezávislé na státech. Viz SUŠA, O. K pojmům

Ulrich Beck si v této souvislosti položil otázku, zda existuje nějaké východisko z pasti globalizace, zda se lze chránit proti jejím nepříznivým důsledkům. Takovým východiskem může být pouze nadnárodní útvar velikosti Evropské unie, který jediný by mohl znovunastolit demokraticky kontrolovatelnou společensko-politickou schopnost jednání pro kooperující státy.¹⁷⁰ Jedině silná demokratická Evropská unie tak může být skutečným spoluhráčem v rozehrané globalizační partii.

Stejně tak i Josef Blahož¹⁷¹ konstatuje, že v současném globalizujícím se světě jsme svědky toho, že ekonomický, civilizační a technologicky neodvratný proces zániku národních nebo kvazinárodních států vyúsťuje v postupnou regionalizaci, nabývající právních a ústavních forem. Nejdále je v tomto směru z hlediska relativně vzájemně harmonizovaného vývoje jednotlivých států právě region evropský.

Při podrobnějším pohledu lze vztah obou procesů – globalizace a evropeizace – vyjádřit tak, že **evropeizace představuje proces ekonomicko-politické a právní regionální globalizace**, jehož dominantní institucionální architekturou se stala Evropská společnost/Evropská unie.¹⁷² Právě toto institucionální zakotvení evropské integrace v jinak obecně působících celosvětových globalizačních trendech činí evropeizaci reálně existujícím fenoménem. Evropeizaci je tak na rozdíl od globalizace navíc třeba chápat i jako politický projekt sledující stanovené programové cíle.

Globalizace a evropeizace mohou být užitečným vstupním bodem pro pochopení důležitých změn, ke kterým dnes dochází v politice a společnosti.¹⁷³ Evropeizace je však něco více než jen evropská regionální integrace nebo konvergence, neboť obecný světový integrační a konvergenční proces přesahuje. Její rozsah je širší a její význam překračuje rámec kontinentu.

Francis Snyder charakterizuje vztah evropeizace a globalizace výstižně jako vztah přátel i rivalů.¹⁷⁴ Jde podle jeho názoru o dva komplementární, částečně se

„centra“ a „periferie“ v reflexích transnacionalizace. In Hrubec, M. (ed.). *Spravedlnost a demokracie v evropské integraci*. Praha: Filosofia, 2005. S. 171 an.

¹⁷⁰ BECK, U. *Co je to globalizace. Omyly a odpovědi*. Brno: CDK, 2007. S. 182 an.

¹⁷¹ BLAHOŽ, J. Evropská unie, lidská práva a proces vládnutí. *Právník*, 2004, roč. 143, č. 2, s. 114.

¹⁷² Srov. k tomu JAKŠ, J. Evropeizace – šance nebo hrozba? Členské státy a architektura EU. In Dančák, B., Fiala, P., Hložek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005. S. 117.

¹⁷³ Srov. FEATHERSTONE, K. In the Name of „Europe“. In Featherstone, K., Radaelli, C. M. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 4.

¹⁷⁴ Francis Snyder je významným představitelem The European University Institute ve Florencii. Viz SNYDER, F. *Europeanisation and Globalisation as Friends and Rivals: Euro-*

překrývající, vzájemně se posilující, ale také si konkurující procesy. Jejich vztah považuje za dialektický, neboť právo EU tvoří součást globálních ekonomických sítí. Různá právní opatření EU vytvářejí, směřují, strukturují nebo vyjadřují některé z nejdůležitějších ekonomických vztahů týkajících se globalizace.

Na příkladu cel, daní a kvót lze velmi názorně ukázat, jak se Snyderem zmíněné tendence globalizace a evropeizace střetají kupř. v případě stanovení kvót pro dovoz čínského textilu. Pro instituce EU, stejně jako pro národní vlády, je stanovování a řízení cel, daní a kvót institucionální a organizační odpovědí na globalizaci. Právě tyto požadavky na celní bariéry, zejména ze strany velkých firem, jsou reakcí na ekonomickou globalizaci, takže právo stanovující a regulující tyto procedury, představuje pokusy různými a často protichůdnými způsoby řízení regulovat ekonomické vztahy a získat ekonomický a politický prospěch z globalizace. Politické pokusy korigovat tyto ekonomické aspekty globalizace však v sobě často nesou konflikty EU a vnějších partnerů, ale i vnitřní konflikty mezi EU a členskými státy jako celkem na jedné straně a případnými zájmy jednotlivých členských států.

Konflikty vztahující se k právu EU se netýkají pouze legislativních detailů, ale také samotného procesu evropeizace výše zmíněné oblasti práva, která harmonizuje, transformuje a často i nahrazuje předchozí národní legislativu. Některé oblasti práva EU, jako např. stanovování cel dovnitř a navenek EU, tak jsou přímo reakcí na vývoj globální ekonomické sítě a zároveň povzbuzením jejího dalšího vývoje. Právo EU se tak projevuje i jako integrální součást globální ekonomiky. Globální ekonomika ale může způsobovat vzájemně si odporující efekty na EU jako celek a na jednotlivé členské státy EU. Určité oblasti práva EU, které jsou orientovány na globalizaci a podporují ji, mají tendenci podkopávat vliv jiných oblastí práva, které jsou orientovány naopak k silnějšímu a koherentnějšímu procesu evropeizace. To dává procesu evropeizace a globalizace zvlášť komplexní charakter. Uvedené konstatování může být překvapivé, pokud se zaměříme jen na procedurální otázky a odhlížíme od problematiky zájmů a strukturálních otázek, které tvoří jejich základ. Pochopení těchto zájmů a struktur je přitom podstatné pro pochopení složité interakce evropeizace a globalizace.¹⁷⁵

Vyjádření vztahu evropeizace a globalizace nebude nikdy zcela jednoznačné a nebude mít nikdy definitivní podobu, protože jde o dva velmi variabilní procesy, které se vzájemně ovlivňují, podmiňují a reflektují. Bulmer a Radaelli si v této souvislosti položili provokativní otázku: proč je zde vlastně evropeizace? Co ji

pean Union Law in Global Economic Network. In Snyder, F. (ed.). *The Europeanisation of Law*. Oxford, Portland Oregon: Hart Publishing, 2000. S. 293 an.

¹⁷⁵ Srov. tamtéž, s. 303.

podmínilo a jaký je její vztah ke globalizaci? Hlavní důvody evropeizace vidí ve čtyřech makrodynamických procesech:¹⁷⁶

- v institucionalizaci jediného trhu,
- v nastupující ekonomické a monetární unii,
- ve vytváření regulovaného soutěživého tržního prostředí,
- v procesu rozšiřování spojeném s celkovým komplexním exportováním *acquis communautaire*, tedy ve snaze o transfer pravidel a norem demokratického chování do nových členských zemí.

Z uvedeného výčtu je zřejmé, že evropeizace je ekonomickým, politickým a v neposlední řadě také významným právním integračním procesem.

Nejednoznačnost vzájemného vztahu evropeizace a globalizace vyjadřují Bulmer a Radaelliho třemi položenými otázkami, kdy kladná odpověď na některou z nich charakterizuje vzájemný poměr těchto dvou procesů:

- Je evropeizace baštou proti globalizaci?
- Je evropeizace (stavící se proti globalizaci) vhodným argumentem pro legitimizaci domácích reforem neboli je evropeizace důsledkem globalizace?
- Jde o mix obou momentů, kdy záleží na konkrétních zvláštních okolnostech uvnitř jednotlivých členských států, který moment převáží?

Autoři tyto otázky ponechávají čtenáři k úvaze.

4.2 POJEM EVROPEIZACE

S postupujícím procesem evropské integrace je stále frekventovaněji používán termín „**evropeizace**“¹⁷⁷ V literatuře se často uvádí, že poprvé byl výraz evropei-

¹⁷⁶ BULMER, S. J., RADAELLI, C. M. The Europeanization of National Policy. In Bulmer, S. J., Radaelli, C. M., Lequesne, Ch. (eds.). *The Member States of the European Union*. Oxford: Oxford University Press, 2005. S. 339 an.

¹⁷⁷ V angličtině se setkáváme s výrazy „*europeanization*“, méně často i s „*europeization*“. Ani v češtině není ujednocena jednoznačná podoba tohoto termínu. Nejčastěji se setkáváme s výrazy „*evropeizace*“, „*evropeizace*“, ale i s podobou „*evropeanizace*“ nebo i „*epizací*“. Viz k tomu např. ŠLOSARČÍK, I. Evropeizace české veřejné správy: česká cesta, evropské prošlapané chodníčky nebo evropská administrativní magistrála? *Pražské sociálně vědní studie* [online]. 2006. Teritoriální řada TER-018 [cit. 20.09.09]. Dostupné z: <http://publication.fsv.cuni.cz/attachments/152_Slosarcik.pdf>.

zace použit již v předminulém, tedy v 19. století v souvislosti s Ruskem přejímajícím evropské vlivy. Z pohledu současnosti se tento termín ve společenských vědách začal častěji objevovat v 80. a 90. letech minulého století, k jeho výraznějšímu používání však došlo až začátkem 21. století.

Užívání termínu „evropeizace“ není ujednoceno i proto, že jde o koncept mnoha „tváří“ i směřů působení, a to jak s orientací „dovnitř“ EU v rámci členských států, tak i směrem „navenek“ jako vliv EU na země stojící mimo bezprostřední evropský integrační proces.¹⁷⁸ O přesnější ohraničení pojmu evropeizace se pokusil Johan P. Olsen formulováním jeho pěti základních významů. Termín evropeizace podle Olsena vyjádřuje:¹⁷⁹

1. Změny vnějších teritoriálních hranic EU rozšiřováním o nové členské státy, kdy dochází k jejich „poevropejšťování“.
2. Rozvoj výkonných institucí na úrovni EU, jež představují centrální řízení a politickou koordinaci a jsou vybaveny formálně právními instituty a normativním řádem schopným vynutit závazná rozhodnutí i s pomocí sankcí.
3. Pronikání evropské dimenze do národních a subnárodních systémů výkonné moci.
4. Exportování politické organizace a politické moci za hranice EU.
5. Politický projekt usilující o sjednocenou a politicky silnější Evropu s jejím významnějším politickým postavením.

Olsenova rekapitulace základních způsobů chápání termínu evropeizace vystihuje mnohovýznamovost tohoto pojmu i vícedimenzionální charakter procesu evropeizace, který probíhá zejména ve čtyřech oblastech:¹⁸⁰

- Evropeizace politik (policies) – vliv členství v EU na podobu veřejné politiky jednotlivých členských států.
- Institucionální adaptace – proměna společenských a politických institucí v členských státech EU.

¹⁷⁸ Srov. k tomu DANČÁK, B., FIALA, P., HLOUŠEK, V. Evropeizace: Pojem a jeho konceptualizace. In DANČÁK, B., FIALA, P., HLOUŠEK, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005. S. 13 an.

¹⁷⁹ OLSEN, J. P. The Many Faces of Europeanization. *Journal of Common Market Studies*, 2002, roč. 40, č. 2, s. 921 an.

¹⁸⁰ Srov. k tomu FEATHERSTONE, K. In the Name of „Europe“. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 5 an.

- Evropeizace práva – zahrnuje nejen formování evropského práva, ale zejména konvergenci národních právních řádů členských států i států, které usilují o vstup do EU. Nepřímo se promítá i do oblasti mezinárodního práva.
- Transnacionální kulturní difúze – spočívá v rozšiřování kulturních norem, hodnot, idejí, identit a vzorců chování v rámci EU i s vyzářováním mimo hranice EU.

K vymezení pojmu evropeizace se vyslovila řada významných vědeckých institucí a analytiků věnujících se studiu této oblasti. Kevin Featherstone se pokusil v jím editovanému sborníku *Politika evropeizace* v úvodu nazvaném příznačně „Ve jménu Evropy“ shrnout některá ze základních vymezení pojmu evropeizace:¹⁸¹

Podle Roberta Ladrecha evropeizace představuje proces měnící směr a podobu politik tak, aby se politicko-ekonomická dynamika ES/EU stala součástí organizační logiky národních politik a jejich vytváření. Ladrech tak zdůrazňuje skutečnost, že aktéři redefinují své zájmy a chování tak, aby byly komplementární s výzvami, normami a logikou členství v ES/EU.

Johan P. Olsen uvádí, že evropské národní státy se integrují a dezintegrují nesyndronizovaným způsobem a evropeizace vyzvedá evropskou dimenzi změn probíhajících v národních systémech. Olsen evropeizaci vidí jako proces EU-centrický a postupující odshora dolů.

J. Caporaso chápe evropeizaci jako proces politické institucionalizace, která zahrnuje vývoj formálních i neformálních pravidel, procedur, norem a praktik pro řízení politik na evropské, národní a subnárodní úrovni.

Kevin Featherstone v předmětném úvodu evropeizaci považuje za proces strukturální změny různým způsobem ovlivňující aktéry a instituce, ideje a zájmy. Featherstone přitom zdůrazňuje dynamiku tohoto procesu a asymetričnost jeho dopadu.

Z této řady vymezení evropeizace vyjadřuje v současné době obsah pojmu evropeizace nejvýstižněji zřejmě dnes **nejcitovanější definice Claudia M. Radaeliho**, podle níž evropeizace představuje „*procesy utváření, rozšiřování a institucionalizace formálních a neformálních pravidel, procedur, politických paradigmat, stylů, způsobů „dělání věcí“ a sdílení názorů a norem, které jsou nejprve definovány a konsolidovány v rámci politických procesů EU a poté inkorporovány do logiky domácího (národního a subnárodního) diskursu, politických struktur a veřejných*

¹⁸¹ Tamtéž, s. 12 an.

politik“.¹⁸² Radaelli přitom nezužuje evropeizaci pouze na proces jdoucí jednosměrně k národním státům, ale chápe ho jako dvousměrný proces vzájemného ovlivňování národní a evropské veřejné politiky. Činí tak z procesu evropeizace v tomto ohledu i veličinu závisle proměnnou.

Tento fakt, že jde o proces vzájemně propojený, jdoucí oběma směry, je třeba zdůraznit. Určení, který z obou směrů je výraznějším „evropeizátorem“, vyplývá především z posouzení toho, která z úrovní má v dané konkrétní oblasti rozhodující iniciativu. Proces evropeizace mohou iniciovat stejně tak instituce Evropské unie, jako i národní aktéři. Nejde tedy o jednostranný akt implementace pravidel, procesů, paradigmat, stylů atd. z jakési „vyšší moci“ do prostředí národní politiky a práva, shora dolů (top-down). Proces funguje i v opačném směru, zdola nahoru (bottom-up). Jestliže u národního státu vzniká určitý nesoulad s evropskou rovinou, může tento aktér iniciovat proces adaptace v rámci evropské roviny. Může tak nastat situace, kdy národní státy vytvoří a následně přenesou fungující model na evropskou úroveň a z této původně národní politiky (práva) se stane evropská politika (právo) uplatňovaná následně shora dolů, principem „top-down“ na ostatní členské země.

V čem hledat společný jmenovatel uvedených vymezení evropeizace? Klíčovým rysem procesu evropeizace je jeho dynamičnost. Jde o proces, který se neustále vyvíjí, přináší nové a nové podněty, v každém okamžiku a pro každou oblast nabývá rozličných forem a intenzity. Svou prostupností podporuje smazávání dříve velmi ostře viditelných hranic mezi jednotlivými úrovněmi – zejména mezi úrovní evropskou (EU) a národní.

Pro země střední a východní Evropy nabírá proces evropeizace ještě další aspekty. Evropeizace je pro ně významně spojena s procesem přechodu k demokracii, s dělbou moci, omezenou rolí státu, demokratickým právním státem, rovnými příležitostmi apod., tedy se standardy a hodnotami západoevropské demokratické společnosti. Tyto procesy hodnotové změny politického systému k demokracii v období 1989–1994 bývají ale často označovány spíše jako westernizace¹⁸³ (příp.

¹⁸² RADAELLI, C. M. Europeanisation: Solution or problem? *European Integration Online Papers* [online]. 2004 [cit. 24. 7. 2008]. S. 3 Dostupné z: <<http://eiop.or.at/eiop/texte/2004-016a.htm>>.

¹⁸³ Demokratizaci a evropeizaci není vhodné automaticky ztotožňovat. Oba procesy jsou autonomní. Je také třeba rozlišovat bezprostřední demokratické důsledky a ty, které jsou pouze zprostředkované. Viz k tomu podrobněji HLOUŠEK, V. Proces europeanizace a politické strany v kandidátských zemích. *Sociální studia*, 2004, č. 1, s. 101–102.

amerikanizace¹⁸⁴) než evropeizace. Takto můžeme charakterizovat i zavádění západních demokratických hodnot a principů v České republice v průběhu devadesátých let S přibližujícím se vstupem naší republiky do EU proces westernizace postupně slábnul a začal se prosazovat proces, který měl podobu evropeizace. Oba procesy, westernizace, jako etablování základních demokratických hodnot Západu, a evropeizace, jako vliv evropské integrace, se v této etapě značně prolínají a je proto nesnadné je odlišit z hlediska jejich vlivu. Evropeizace je v tomto náhledu obdobím, kdy kandidátské země již měly vytyčený určitý seznam cílů a harmonogram k jeho naplňování. Splněním kodaňských kritérií a zejména následně samotným vstupem České republiky do Evropské unie nabývá tento demokratizační proces jednoznačně charakteru evropeizace. O samotné evropeizaci tak můžeme v případě ČR začít hovořit až po ukončení vlastní fáze tranzice.¹⁸⁵

4.3 PLURALITA EVROPEIZAČNÍCH PŘÍSTUPŮ

Narůstající evropská integrace se v podobě evropeizačního procesu určitým způsobem postupně promítala i v dosud nečlenských postkomunistických zemích, včetně České republiky. Tento nový fenomén difúze evropeizace mimo členské státy EU se stal předmětem řady studií z hlediska možnosti externího působení a ovlivňování politických a dalších procesů mimo EU. Heather Grabbe se v tomto směru zaměřil na průběh procesu evropeizace „postupující na Východ“ do kandidátských zemí střední a východní Evropy. Ve své studii z roku 2003 ukazuje, že uvedené kandidátské země na sebe vzaly závazky na zhruba deset let. V porovnání s členskými zeměmi byly účinky procesu evropeizace na tyto kandidátské země zjevně velmi podobné svou povahou, měly však širší rozsah a zasahovaly hlouběji.¹⁸⁶ Grabbe v této souvislosti zdůrazňuje, že je nutné si říci nejen, co evropeizace je, ale i co evropeizace není, abychom s ní nespojovali všechny národní změny probíhající v těchto zemích. Je třeba činit analytické distinkce mezi evropeizačními a dalšími probíhajícími procesy. Nelze tedy sobě blízké probíhající procesy

¹⁸⁴ Viz ZOUBEK, V. *Lidská práva – globalizace – bezpečnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007. S. 76 an.

¹⁸⁵ Srov. FIALA, P, HLOUŠEK, V., PITROVÁ, M. et al. Evropeizace politických stran a zájmových skupin: Základní problémy a směry analýzy. *Politologický časopis*, 2006, č. 1, s. 8 an.

¹⁸⁶ GRABBE, H. Europeanization Goes to East: Power and Uncertainty in the EU Accession Process. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 303 an.

jednoduše zaměňovat. Ve vztahu k zemím střední a východní Evropy Grabbe připomíná, že je třeba zejména rozlišovat mezi intencionálním a neintencionálním působením Evropské unie na tuto politicko geografickou oblast.

Pádem železné opony byly země střední a východní Evropy konfrontovány s rozvinutou ekonomikou a demokracií západní Evropy. Ukončení jejich izolace po pádu socialismu a skončení studené války vyvolalo v západní Evropě vlnu entuziasmu a snahy o novou sjednocenou Evropu. Stejně tak se i pro země střední a východní Evropy evropská orientace stala jedním z jejich hlavních cílů. Vlna nadšení v západních zemích i v zemích střední a východní Evropy ale postupně opadala s projevujícími se rozdíly politické a ekonomické úrovně mezi „starou a novou Evropou“ a s uvědomováním si nutnosti velkých strukturálních změn v zemích střední a východní Evropy před a po jejich integraci do západních struktur.

Proces evropeizace byl výrazně ovlivňován vývojovými etapami EU a specifícností integračního procesu ve vztahu k jednotlivým zemím nebo regionům. V tomto ohledu lze vyspecifikovat i některé rysy evropeizace příznačné ve vztahu k zemím střední a východní Evropy. O vlastní evropeizaci lze u zemí střední a východní Evropy mluvit až v etapě úsilí o přidružení k EU. Proces evropeizace se tak prosazuje v období, kdy kandidátské země již měly vytyčený určitý seznam cílů a harmonogram k jeho naplňování. Heather Grabbe v tomto ohledu ukazuje některé odlišnosti evropeizačních postupů uplatňovaných ve vztahu k zemím střední a východní Evropy a rekapituluje **základní mechanismy evropeizace**, které byly vůči těmto zemím uplatňovány:¹⁸⁷

- poskytování modelů – legislativních a institucionálních šablon,
- poskytování financí a technické asistence,
- porovnávání úspěšnosti v přístupovací agendě a monitorování dosažených výsledků,
- poskytování poradenství a twinningu,
- otevírání dveří přístupných k jednáním.

Mechanismy procesu evropeizace zemí střední a východní Evropy se zabývají také Frank Schimmelfennig a Ulrich Sedelmeier. Předpokládají, že evropeizace v podmínkách těchto zemí spočívá v přijímání pravidel hry (rule adoption), která jsou stanovována na úrovni EU. Tento proces může být řízen EU nebo domácími aktéry a může být orientován dvojí logikou:

¹⁸⁷ Tamtéž, s 312.

- logikou vhodnosti – akteři jsou motivováni internalizovanými identitami, hodnotami a normami,
- logikou následků – maximalizace moci u racionálně jednajících aktérů.

V kombinaci existujících možností pak tyto mechanismy můžeme shrnout do následující tabulky.¹⁸⁸

Tabulka 5: Mechanismy evropeizace uplatňované v zemích střední a východní Evropy

Hlavní aktér v procesu přejímání pravidel	logika přijímání pravidel	
	logika následků	logika vhodnosti
EU	model externích podnětů	model sociálního učení
Stát	model braní lekcí	

Zdroj: Petr Fiala et al., 2006, s. 5.

Model externích podnětů odpovídá dynamice iniciované a kontrolované EU. EU stanoví podmínky, odměny i sankce pro domácí aktéry na základě adaptability. Model sociálního učení počítá s identifikací těchto zemí s EU a s jejich přesvědčením, že její pravidla jsou legitimní. Model braní lekcí je vlastně klasickou tranzitologickou westernizací.

Převážná většina kroků EU v oblasti rozšiřování od roku 1989 vychází z modelu externích podnětů. Je to zřejmé již z faktu, že EU učinila nezbytnou podmínkou pro získání přístupové pomoci realizaci základních liberálních reforem. Modelem vnějších podnětů nelze ale vysvětlovat veškeré dění, týkající se procesů přistoupení. Významnou roli zde hrál i další faktor, který je určitou kombinací modelu sociálního učení a modelu braní lekcí. Značná část elit i veřejnosti ve státech střední a východní Evropy považovala vstup do EU za potvrzení své nově nabyté identity nebo za záruku určitého směřování svého státu. Vstup do Evropské unie tak nemusí být vždy jen informovaným rozhodnutím racionálně jednajících aktérů.

¹⁸⁸ Cit. podle FIALA, P., HLOUŠEK, V., PITROVÁ, M. et al. Evropeizace politických stran a zájmových skupin: Základní problémy a směry analýzy. *Politologický časopis*, 2006, č. 1. S. 5.

Povaha procesu evropeizace se ve vztahu ke státům střední a východní Evropy po jejich přistoupení k EU mění. V rámci tlaku na adaptaci členských států se posouvá zejména role národních parlamentů, které se z instituce, prostřednictvím níž se uplatňovala harmonizace s právními normami EU, dostávají do role „hlídače“ tím, že se staly zprostředkujícími a dohlížecími orgány.¹⁸⁹ Důležitá podpora, kterou EU státům střední a východní Evropy při zavádění reforem poskytovala a poskytuje, spočívá zejména v tom, že EU působí jednak jako štít pro politické elity před veřejným míněním v jejich snaze o prosazení nepřijemných reforem, jednak v tom, že EU udržuje přístupující státy ve volnětržní orientaci proti protekcionistickým tendencím.

V současné době již neexistuje oblast politiky, která by v kandidátských a následně členských zemích střední a východní Evropy nebyla více či méně ovlivněna procesem evropské integrace. Na základě shora uvedené Radaelliho definice evropeizace lze v rámci Evropské unie identifikovat několik mechanismů evropeizace jako způsobů vládnutí (governance) a koordinace, se kterými jsou a stále více budou členské státy konfrontovány:¹⁹⁰

- vládnutí prostřednictvím vyjednávání (jde o stěžejní formu evropeizace v oblastech od rybolovu po imigrační politiku),
- vládnutí prostřednictvím hierarchie (u oblastí, kde instituce EU mají velkou míru delegovaných kompetencí nad národními státy),
- pozitivní integrace (týkající se např. pravidel korigujících trh, limitů znečištění životního prostředí, společné zemědělské politiky apod.),
- negativní integrace (spočívající v odstraňování bariér integrace např. v oblasti hospodářské soutěže, telekomunikací, poštovních služeb apod.),
- usnadněná koordinace (v oblastech, kde jsou hlavními aktéry členské státy a EU je platformou pro spolupráci a výměnu zkušeností, např. v oblasti vzdělávací politiky).

Tyto mechanismy se uplatňují zejména prostřednictvím právních nástrojů v procesu evropeizace práva.

¹⁸⁹ Viz podrobněji MANSFELDOVÁ, Z., KROUPA, A. (eds.). *Proměny reprezentace zájmů po vstupu do Evropské unie*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2008. S. 13.

¹⁹⁰ Srov. k tomu BULMER, S. J., RADAELLI, C. M. The Europeanization of National Policy. In Bulmer S. J., Radaelli, C. M., Lequesne, Ch. (eds.). *The Member States of the European Union*. Oxford: Oxford University Press, 2005. S. 342–345.

4.4 EVROPEIZACE JAKO PŘEDMĚT STUDIA

Kevin Featherstone si položil základní otázku „Proč vlastně používáme termín evropeizace?“¹⁹¹ a sám si na ni odpovídá. Užitím termínu evropeizace může badatel otevřít vstupní bránu poznání změn, které jsou napříč evropského kontinentu aktuální a komplexní. Evropeizace je výrazem pro proces inovace, evropeizace zarámovává dynamiku i komplikace a limity determinující tuto inovaci v dnešní Evropě. Koncept evropeizace tak analyticky zaostřuje pozornost zejména na:

- přizpůsobení institucionálního nastavení dynamice integrace na rozmanitých politických úrovních (tj. nastavení pravidel, procedur, norem, praktik apod.),
- roli předvstupního procesu demokratizaci a marketizaci střední Evropy,
- objevení se nových sítí politiky a společenství jdoucích napříč státy,
- posuny mezi státy a subnárodními orgány.

Diskurs k procesu evropeizace se promítá i do tematizace vědeckého studia tohoto procesu. The European University Institute ve Florencii, který se od roku 1972 cíleně zaměřuje na studium evropské integrace a procesu evropeizace, se příznačně dělí na čtyři útvary: oddělení ekonomie, oddělení historie civilizace, oddělení práva a oddělení sociální a politické vědy.¹⁹² Naznačuje tak šíři konceptu evropeizace.

Vyjdeme-li z Radaelliho rekapitulace oblastí, jež evropeizace ovlivňuje, dostáváme se i k základním badatelským výzvám, před které nás evropeizace staví. Jde o studium:¹⁹³

1. institucí,
2. veřejné správy,
3. vztahů politického systému vládnutí (inter-governmental relations),
4. struktury a dynamiky práva,
5. struktury reprezentace,

¹⁹¹ FEATHERSTONE, K. In the Name of „Europe“. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 19.

¹⁹² Viz SNYDER, F. (ed.). *The Europeanisation of Law*. Oxford, Portland Oregon: Hart Publishing, 2000. S. 1.

¹⁹³ Srov. k tomu RADAELLI, C. *Whither Europeanization? Concept stretching and substantive change*. European Integration Online Papers [online]. Vol. 4 (2000) N 8 [cit. 2009-09-10]. S. 8 an. Dostupné z <<http://eiop.or.at/eiop/texte/2000-008a.htm>>.

6. kognitivní a normativní struktury, zahrnující hodnoty a normy akceptované společností v členských státech.

Z uvedené rekapitulace je zřejmý okruh vědních disciplín a základních témat studia. Evropeizace jako proces tak přináší badatelské výzvy vedle právní vědy zejména politologii,¹⁹⁴ studiu mezinárodních vztahů, ekonomii, evropským studiím a příp. i některým dalším vědními disciplínám.

Z hlediska právní vědy se obecná problematika evropeizace práva dotýká především otázek struktury a dynamiky práva – změn struktury, obsahu a forem evropského práva a národních právních systémů a úkolů právní komparatistiky. Tématům studia právní teorie a právní sociologie v procesu evropeizace práva byla věnována první evropská socio-právní konference na téma „European Ways of Law“, která proběhla ve dnech 6.–8. července 2005 pod patronací International Institute for the Sociology of Law ve španělském Oñaty. Agenda pro budoucnost by se podle editorů sborníku z této konference měla zaměřit na **právo „in Europe“, „for Europe“ a „by Europe“**, zejména pak na témata:¹⁹⁵

1. Postižení existujících rozdílů v právní oblasti v rámci Evropy a způsobů, jak jsou ovlivňovány procesem globalizace.
2. Zvážit roli práva v procesu, jímž se institucionalizovaná evropská politika sjednocuje nebo by se měla sjednocovat.
3. Vyjasnit podobnosti a rozdíly mezi Evropou, Spojenými státy, islámským světem, Asií apod. ve vztahu k právnímu vědění (epistémé), právním kulturám a právním tradicím.
4. Studovat roli evropského práva v široce se globalizujícím světě.
5. Zvažovat způsoby užití sociologických nástrojů při studiu právní problematiky v Evropě a možnosti, jak zpětně těmito poznatky napomoci formování práva.

Uvedená témata si vyžadují uplatnění především komparativních přístupů, které ale nejsou v Evropské právní vědě příliš rozvinuty. Evropa je nyní podle názoru účastníků konference velmi vhodnou laboratoří pro studium, jak se právo v jeho

¹⁹⁴ Okruhy politologického výzkumu se zabývá obsáhlý sborník zpracovaný Mezinárodním politologickým ústavem Masarykovy univerzity Brno. Viz DANČÁK, B., FIALA, P. HLOUŠEK, V. *Evropeizace: Nové téma politologického výzkumu*. Brno: MU, 2005.

¹⁹⁵ Hlavním tématem konference byly Evropské alternativy práva a příspěvky konference se zabývaly zejména právně teoretickými a právně sociologickými otázkami evropeizace práva a vyplývající výzkumnou agendou. Viz GESSNER, V., NELKEN, D. (eds.). *European Ways of Law: Towards a European Sociology of Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007. S. 3.

činnosti mění a jak se mění právní kultury, zejména ve vztahu k rozdílné aplikaci evropského práva a globálního práva v zemích EU.

Uplatnění komparativních přístupů na tuto problematiku není snadné, ale může přinést podnětné myšlenky. Jde např. o pochopení, proč je kontinentální právo méně efektivním nástrojem pro vyjednávání a mediaci než právo angloamerické právní kultury. Známý francouzský právník Antoine Garapon v tomto směru poukázal zejména na pragmatičnost americké právní kultury, která podněcuje nápodobu a inovaci, i když v sobě na druhé straně nese řadu paradoxů: někdy je morální a někdy cynická, je decentralizovaná až do extrémní polohy, ale umí centralizovat, když jsou v sázce důležité zájmy.¹⁹⁶

Komparativní studie se zatím zaměřují zejména na oblast soukromého práva a na rozdíly či podobnosti kontinentální a anglosaské právní tradice. Nyní se pozornost soustřeďuje také na komparaci právního řádu západních států a bývalých komunistických zemí z pohledu přeměny postkomunistických právních systémů. Jen malá pozornost je zatím věnována rozdílům právních systémů jdoucích v Evropě od severu k jihu. Severní skandinávští realisté mají blíže k chápání práva jako sociálního inženýrství, tedy jako nástroje řízení, oproti jihu Evropy, kde je právo chápáno spíše jako ideál, který je protipólem fakticity.

4.5 MECHANISMY EVROPEIZACE POLITIKY A PRÁVA

Na procesu evropeizace bývá zdůrazňována jeho sjednocující, spojující a integrující funkce. Johan P. Olsen v evropské integraci spatřuje možnost „evropskou cestou“ zvládnout dilema rozmanitosti (diversity) stavěné proti jednotě (unity).¹⁹⁷

¹⁹⁶ Tamtéž, s. 9.

¹⁹⁷ Integraci lze v tomto směru charakterizovat jako proces, který mění dříve oddělené jednotky v součásti relativně konzistentního systému. Integrace je tak mírou hustoty a intenzity vztahů mezi prvky celku. Funkcionální integrace pak je mírou vzájemné závislosti a důležitosti (relevance). Sociální integrace ukazuje na propojenost a míru vazeb jako jsou kontakty nebo komunikace a politická institucionalizace odkazuje na:

- a) struktury, pravidla, role, praktiky vztahů legitimních autorit a kódy vhodného chování,
- b) sdílené účely, identity, interpretační tradice a principy legitimacy,
- c) společné zdroje vytvářející schopnost a možnost jednat koordinovaným způsobem.

Viz k tomu podrobněji OLSEN, J. P. Unity and diversity – European style. Arena. Centre for European Studies [online]. University of Oslo, working paper No. 24, 2005 [cit. 20.09.2009]. S. 38. Dostupné z:

<http://www.arena.uio.no/publications/working-papers2005/papers/05_24.xml>.

Teorie evropské integrace, tak jak byla formulována od jejích historických počátků, se v tomto duchu zaměřuje na efektivní přesun politických kompetencí na nadnárodní úroveň. Dosažená úroveň politická integrace se pak návazně promítá do podoby evropeizace práva. Evropeizace politiky tedy předchází evropeizaci práva, je základem a podmínkou evropeizace práva a uplatňují se v ní i podobné mechanismy. Evropeizace politiky je tak výchozím bodem právně teoretických úvah o evropeizaci práva. Bez změny politických stanovisek, zásad a institucí není evropeizace práva možná.

4.5.1 TEORIE INTEGRACE

Idea sjednocení (integrace) vede nutně k položení si základní otázky: které **podněty vedly a vedou k evropské politické a následně právní integraci?** Odpověď můžeme vyjádřit několika možnými důvody, které jsou vnitřními spontánními hnacími momenty evropské integrace, aniž bychom přitom brali v úvahu důvody, které by byly založeny na nátlakových formách shora. Těmito přirozenými důvody ke sjednocení jsou především přístupy vycházející ze společného prospěchu pro všechny, kteří se budou podílet na integraci, a ze snahy o sdílení sociokulturního společenství. Můžeme takto specifikovat tři základní přístupy, na nichž je zdola položena **teorie integrace**:¹⁹⁸

1. První přístup k evropské integraci je postaven na přesvědčení, že společně lze řešit problémy snadněji nebo s menším úsilím a náklady, než když je bude řešit každý sám.
2. Druhý přístup spočívá v pohledu na evropskou integraci jako výraz sociokulturního společenství s typickými kolektivními identitami, které zřetelně odlišují členy a nečleny této integrace. Členové jsou tak spojováni v jeden celek sociokulturními charakteristikami.
3. Třetí přístup je založen na sdílení společných konstituujících politických zásad, institucí a pravidel sdružování a spolupráce.

Evropské politické instituce, jejichž součástí je i právo, jsou tak především nástrojem k dosahování hmotných benefitů, ale nesou i hodnoty, identity a principy.

¹⁹⁸ Podrobně se touto otázkou zabýval zejména J. P. Olsen, podle něhož je evropská integrace setrvalé hledání rovnováhy mezi diferenciací a unifikací. Viz podrobněji k hledání spojujících přístupů v jeho práci OLSEN, J. P. *The Political Organization of Europe: Differentiation and Unification*. Arena. Centre for European Studies [online]. University of Oslo, working paper No. 23, 2005 [cit. 21.09.2009]. S. 4 –5. Dostupné z:

<http://www.arena.uio.no/publications/working-papers-2005/papers/05_23.xml>.

4.5.2 TEORIE EVROPEIZACE

Proti tomuto hledání **podnětů k integraci** v podobě **teorie integrace**, lze postavit koncepci, která přistupuje k těmto otázkám z druhé strany a klade důraz na **přínosy pro celek**. Tento koncept, který lze označit jako **teorii evropeizace**, místo toho, aby vysvětloval důvody a efekty integračního procesu „zdola“, přistupuje k danému problému „shora“, tedy nestuduje podmínky integrace, ale závislou proměnnou se místo integračního procesu stávají jím způsobené evropeizační změny v jednotlivých oblastech sociálního života členských států.¹⁹⁹

Primárním zacílením procesu evropeizace je nutně oblast politiky jako správy veřejných věcí.²⁰⁰ Evropeizace bývá v tomto směru definována také jako konkrétní projev mezinárodní institucionalizace v evropském prostoru. Představuje vytváření zvláštních struktur vládnutí na evropské úrovni, a to v podobě politických, právních a sociálních institucí na úrovních evropského, národního a subnárodního vládnutí, představujících paradigma mnohoúrovňového vládnutí (multi-level governance), kdy politický proces probíhá na této řadě politických úrovní paralelně.

Börzel a Risse se ve svých studiích zaměřili na konceptualizaci národních (domácích) efektů evropeizace, a to zejména na otázku, jak evropská integrace a proces evropeizace v zobecněnějším pohledu působí na národní politiku členských států, a to z top-down perspektivy.²⁰¹ Thomas Risse pro tento účel operationalisticky vymezuje evropeizaci jako *“výskyt a rozvoj rozdílných struktur vládnutí na evropské úrovni, tj. politických, právních a sociálních institucí spojených s řešením politických problémů, jež formalizují interakce mezi aktéry, a formování politických sítí specializujících se na vytváření autoritativních evropských pravidel.”*²⁰² Evropeizaci tak Risse chápe jako proces výstavby institucí na evropské úrovni,

¹⁹⁹ Ondřej Císař ukazuje, že ve vztahu k Evropské unii představuje teorie integrace pohled „zdola“ (bottom-up), tedy otázky národních preferencí. Naproti tomu teorie evropeizace je pohledem „shora“ (top-down), tedy z hlediska proměny národních institucí a politiky jako celku. CÍSAŘ, O. Evropeizace a obhajoba zájmů: základy analytického rámce. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005. S. 55 an.

²⁰⁰ Akcelerace dynamiky evropského integračního procesu znamená nové velké politologické téma představující široké pole politologického výzkumu a publikační boom. Politologický výzkum přiřazuje termínu evropeizace významnou politologickou dimenzi. Viz k tomu podrobně HAVLÍK, V., PŠEJA, P. Evropeizace jako předmět výzkumu v sociálních vědách. *Sociální studia*, 2007, č. 3, S. 8 an.

²⁰¹ BÖRZEL, T. A., RISSE, T. Conceptualizing the Domestic Impact of Europe. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 57 an.

²⁰² Tamtéž, S. 59.

jimiž se snaží vysvětlit efekty evropeizace na členské státy. Tyto efekty pak Börzel a Risse shrnují do tří dimenzí (oblastí) politiky (policies, politics, polity).²⁰³

Tabulka 6: Národní efekty evropeizace

Policies (politiky)	Politics (politický proces)	Polity (institute)
standards	utváření zájmů	Politické instituce
instrumenty	agregace zájmů	mezivládní vztahy
způsoby řešení problémů	reprezentace zájmů	judiciální struktury
politické verze a diskursy	veřejné diskursy	veřejná správa
		tradice státu
		ekonomické instituce
		vztah státu a společnosti
		kolektivní identity

Zdroj: Tanja A. Börzel, Thomas Risse, 2003, s. 60.

Koncept evropeizace postupující shora (top-down) předpokládá **nesoulad** (misfit) nebo **nesohodu** (mismatch) mezi evropskými a národními politikami, procesy a institucemi, tedy mezi evropskou a národní politikou. Základním východiskem tohoto modelu evropeizace je tak představa, že adaptační tlak je tím větší, čím

²⁰³ V češtině užívaný výraz politika je především obsahově zúžen. Na druhé straně nemáme v češtině jiný výraz, který by vystihoval v celé šíři všechny tři uvedené základní oblasti politiky, ani ekvivalentní výrazy pro tyto tři jednotlivé oblasti politiky. Tabulka proto u trojdimenzionálního pojetí politiky užívá s ohledem na chybějící české jazykové ekvivalenty tři zavedené termíny z anglického jazyka. Výrazem „polity“ se rozumí institucionální struktura, formální rámec politiky, termín „policies“ vyjadřuje obsahovou náplň politiky zpravidla v podobě programů a „politics“ charakterizuje procesualní, dynamickou stránku politiky. Viz k tomu např. HAVLÍK, V., PŠEJA, P. Evropeizace jako předmět výzkumu v sociálních vědách. *Sociální studia*, 2007, č. 3, S. 11.

větší je nesoulad mezi těmito dvěma rovinami politiky. Nesoulad je tak pro Börzel a Risseho nutnou, ale ne dostatečnou podmínkou domácí (národní) změny.²⁰⁴

Uvedený model evropeizace má však svá slabá místa. Opomíjí možnost evropeizace zdola, tedy aktivity domácích aktérů, kteří modifikují a ovlivňují proces evropeizace.²⁰⁵ Evropeizace totiž představuje spíše oboustranný proces, ve kterém dochází nejen k ovlivňování domácí politiky ze strany EU, ale i k uplatnění se zpětné vazby v podobě reakce národních aktérů na požadavky EU.

Z konceptu nesouladu (misfit) vychází i třístupňový model změny domácích struktur:²⁰⁶

1. V prvním kroku členské státy nejprve identifikují relevantní evropeizační procesy – existenci formálních a neformálních norem, pravidel, směrnic, procedur a praktik na rovině EU. To vyvolá nutnost určitých úprav a korekcí na domácí úrovni tak, aby bylo možno vyhovět požadavkům evropských norem, pravidel a procedur. Tím ale není ještě zaručena domácí strukturální změna.
2. Ve druhém kroku dochází k identifikaci míry kompatibility (goodness of fit) mezi evropeizačními procesy na straně jedné a národním institucionálním uspořádáním, pravidly a praktikami na straně druhé. Míra shody evropské a národní úrovně určuje míru adaptačních tlaků, tedy rozsah, ve kterém by se domácí instituce měly změnit, aby vyhovely evropským pravidlům a policiis. Čím větší nesoulad, tím intenzivnější je adaptační tlak. Evropeizační tlak však může být uplatňován u různých zemí rozdílně.
3. Třetí krok je spojen s působením mediačních faktorů. V případě vysokých adaptačních tlaků je přítomnost nebo absence mediačních faktorů podstatná pro stupeň, ve kterém je domácí změna očekávána.

²⁰⁴ BÖRZEL, T. A., RISSE, T. Conceptualizing the Domestic Impact of Europe. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 61 an.

²⁰⁵ Uvedené schéma nepočítá příliš s kreativitou domácích aktérů, kteří mohou volit různé taktiky a strategie, jež takový přímočarý výsledek komplikují. Opomíjí i snahy o redistribuci moci a zdrojů ze strany různých domácích aktérů. Viz k tomu podrobněji FIALA, P., HLOUŠEK, V., PITROVÁ, M. et al. Evropeizace politických stran a zájmových skupin: základní problémy a směry analýzy. *Politologický časopis*, 2006, č. 1, S. 7–8.

²⁰⁶ RISSE, T., COWLES, M. G., CAPORASO, J. Europeanization and Domestic Change: Introduction. In Cowles, M. G., Caporaso, J., Risse, T. (eds.). *Transforming Europe: Europeanization and Domestic Change*. London: Cornell University Press, 2001. S. 6 an.

Lze přitom vyspecifikovat tři strukturální faktory, které mohou adaptační změnu usnadnit nebo naopak blokovat. Představují je:

- existence mnohočetných vetujících míst (multiple veto points) – jde o výskyt významnějších faktorů bránících strukturální adaptaci jako např. větší počet aktérů s možností mluvit do politiky,
- formální mediační instituce – napomáhají aktérům s materiálními a ideovými zdroji vyvolat strukturální změnu,
- vliv národní politické a organizační kultury – tato kultura usnadňuje aktérům legitimizovat sledování jejich zájmů.

Börzel a Risse, vycházejíce z nesouladu jako předpokladu evropeizačního tlaku, analyzují logiku národní adaptace postulováním dvou rozdílných linií faktorů usnadňujících národní adaptaci jako odpověď na evropeizaci. Jednu linii jim představuje racionalistická verze institucionalismu a druhou sociologická verze institucionalismu.²⁰⁷ V obou těchto liniích jde o efekty, které domácím aktérům zprostředkovávají politické instituce.

Racionalistická linie institucionalismu spojuje národní změnu s procesem redistribuce zdrojů. Považuje aktéry za racionální, účelově jednající a na cíl orientované subjekty užívající zdrojů pro maximalizaci užitek. Aktéři jednají instrumentálně, váží výdaje a zisky možných variant jednání a berou do úvahy i jednání jiných aktérů. Evropeizace je pak převážně považována za nově se objevující strukturu politických příležitostí nabízející některým aktérům s uplatněním svého vlivu další zdroje a jiné zbabuje jejich pozice. Evropeizace tak poskytuje nové příležitosti v redistribuci zdrojů, ale jen pokud mají aktéři schopnost těchto nových příležitostí spojených s adaptačním tlakem využít. Evropeizace tak vede k rozdílnému posílení pozic různých aktérů a v konečném efektu k domácí (národní) změně.

Sociologický institucionalismus vychází z logiky osvojování si určitých názorů v procesu sociálního učení. Aktéři jsou vedeni kolektivním chápáním sociálně akceptovaného chování v dané struktuře pravidel. Tato pravidla považují za rozumná a legitimní. Evropeizace v této verzi institucionalismu není chápána jako struktura politických příležitostí, ale jako zdroj nových pravidel, norem, praktik a struktur významů a přesvědčení, jež jsou členským státům poskytnuty a jež jsou tyto povinny včlenit do svých domácích praktik a struktur.

²⁰⁷ BÖRZEL, T. A., RISSE, T. Conceptualizing the Domestic Impact of Europe. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 63 an.

Sociologický institucionalismus poskytuje dvě potenciální vysvětlení takto probíhající domácí změny jako projevu evropeizace. První verze argumentace vychází z **institucionálního izomorfismu**, kdy instituce, které jsou často v interakci, jsou vystaveny vlivu jedné na druhou nebo jsou umístěny v podobném prostředí vedoucím po čase k podobnostem organizačních struktur, principů rozdělování zdrojů, praktik a významových struktur. Institucionální izomorfismu tak vysvětluje proces probíhající v období homogenizaci organizačních struktur.

Druhá verze argumentace vysvětluje rozdíly stupně změny domácích norem a institucí v odpovědi na mezinárodní institucionální opatření. Jde zde o **problém socializačních procesů**, v jejichž rámci se aktéři učí internalizovat nové normy a pravidla, aby se stali „řádnými“ členy mezinárodního společenství. Tato socializace na nové normy a pravidla probíhá prostřednictvím procesů argumentace, přesvědčování, sociálního učení a redefinování zájmů a identit. Od míry této internalizace odvisí domácí změna institucí a normativních struktur. Významnou roli zde hrají nestátní aktéři jako „agenti změny“ působící jako promotéři nových (evropských) norem a idejí. Internalizace norem tak vede k evropeizační prosazované domácí (národní) změně.²⁰⁸

4.5.3 VÝSTUPY PROCESU EVROPEIZACE

Evropeizaci ale nelze ztotožnit s pouhým přejímáním požadavků přicházejících z evropské úrovně národními aktéry. Tím bychom celý komplikovaný proces evropeizace velmi zjednodušili a zeschematizovali. Evropeizaci nelze stejně tak zúžit na pouhou implementaci či harmonizaci evropského práva, jak ostatně naznačují i výše zmíněné definice evropeizace. Adaptační tlak ve směru evropských norem není a nemůže být tou jedinou formou působení na domácí aktéry. Výsledkem adaptačního tlaku také není jenom prostá adaptace. Claudio Radaelli v tomto směru odmítá adaptaci jako jediný výstup evropeizace a vymezuje čtyři možné reakce na adaptační tlak v procesu evropeizace:²⁰⁹

1. **Transformace** – evropeizační tlaky vyvolávají nutnost zásadní změny národní politiky a vedou k její realizaci.

²⁰⁸ Srov. k tomu výklad CÍSAŘ, O. Evropeizace a obhajoba zájmů: základy analytického rámce. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005. S. 58.

²⁰⁹ RADAELLI, C. M. The Europeanization of Public Policy. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 37.

2. **Absorpce** (vstřebání) – představuje změnu v podobě adaptace, tedy jen vnější povrchovou změnu bez zásadnějšího dopadu do podoby národního politického a právního systému. Národní struktury, instituce a tradice v tomto případě vyvolávají tendence k setrvání při udržení stávajícího jádra národního systému.
3. **Netečnost** (inertia) – nastává v situaci, kdy politická architektura EU, možné volby, modely nebo politické procesy neodpovídají národním praktikám. Lhostejnost má podobu prodlevy, otálení v transpozici směrnic a implementaci evropského práva nebo až naprosté resistance na změny vyžadované EU. Dlouhá netečnost vede ke krizi a náhlé změně.
4. **Redukce** (retrenchment) – jde o paradoxní efekt evropeizačního tlaku, kdy se národní politika stává méně „evropská“ než byla. Radaelli to ukazuje na příkladu, kdy evropský tlak na liberalizaci silniční přepravy posílil sdružení protireformních domácích aktérů a nakonec vedl paradoxně naopak ke zvýšení národního intervencionismu v oblasti silniční přepravy. Výsledkem tedy byla opozice vůči EU, kdy domácí politika šla svou „neevropskou“ cestou.

Uvedené Radaelliho čtyři základní modely reakcí na evropský tlak na změnu jako typizované základní odpovědi na evropeizační proces lze považovat za výstižné. Börzel a Risse nicméně ještě v rámci absorpce diferencují dvě její úrovně, a to:²¹⁰

- **absorpci** (absorption) – členské státy evropské programy, ideály a normy včlení do domácích struktur, ale bez modifikování stávajících politických procesů, programů a institucí, takže stupeň národní změny je velmi nízký,
- **akomodaci** – členské státy se přizpůsobují evropeizačnímu tlaku adaptací existujících politických procesů, programů a institucí beze změny jejich podstatných rysů a s nimi spojeného základního společenského chápání např. formou povrchového záplatování (patching up) existujících institucí novými politickými programy, aniž by ty staré změnily. Stupeň domácí změny je malý.

Národní efekt procesu evropeizace se dotýká otázky míry přibližování (konvergence) nebo rozdílnosti (divergence) členských států EU. Na posouzení této míry nelze dát jednoduchou ani jednoznačnou odpověď. To co vypadá jako konvergence

²¹⁰ BÖRZEL, T. A., RISSE, T. Conceptualizing the Domestic Impact of Europe. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 70.

na makroúrovni se může na mikroúrovni vyznačovat významným stupněm divergence.²¹¹ Jestliže např. členské státy sice odpověděly na evropský požadavek liberalizace telekomunikačního trhu vytvořením nezávislých národních regulačních úřadů, pak ale vlastní institucionální nastavení, reflektující rozdílnosti ve správních strukturách, bylo velmi rozdílné. Posouzení míry přibližování proto musí být vždy vztaženo velmi konkrétně k určité oblasti politiky a k určitému institucionálnímu uspořádání.

Komplexnější empirické studie zaměřené na národní institucionální efekty evropeizačních procesů ukazují, že většinou jde o smíšené případy, kdy část členských států se svou institucionální strukturou a politickými rozhodnutími přibližují požadovanému stavu, zatímco zbývající členské státy ve svých specifických institucionálních uspořádáních, vztazích a přístupech setrvávají. Nenalezneme jedinou empirickou studii, která by konstatovala, že došlo k takovému přiblížení se národních struktur napříč všemi členskými státy. Žádná studie neprokázala, že by národní institucionální změna v určité oblasti vedla ke všeobecnému zavrnutí národních administrativních stylů, právní kultury, ustálených sociálních vztahů nebo kolektivních identit. Jde ale i o samo chápání vlastního smyslu přiřazovaného jednotlivých pojmům v procesu evropeizace, kdy například Němci a Francouzi přikládají „sjednocené Evropě“ v politickém diskursu jiný smysl, a to přesto, že obě země začlenily evropanství do svých národních identit.²¹² Neexistuje ani obecnější shoda pokud jde o formování evropského federalismu.

Součástí národní změny iniciované procesem evropeizace je současně s politickou oblastí i právní oblast. Evropská legislativa tvoří součást adaptačních tlaků na členské státy a podstatnou součástí domácích strukturálních změn je i právní úprava nového institucionálního prostředí. Evropeizace oblasti politického života se realizuje vytvářením právního forem a jejich právních obsahů. Názorně to lze kupříkladu ukázat na analytické studii Ivo Šlosarčíka *Evropeizace české veřejné správy: česká cesta, evropské prošlapané chodníčky nebo evropská administrativní magistrála?*²¹³ Autor zde analyzuje vliv evropské integrace na české instituce

²¹¹ Srov. k tomu např. výklad KASSIM, H. The Europeanization of Member State Institutions. In Bulmer, S., Lequesne, Ch. *The Member States of the European Union*. Oxford: Oxford University Press, 2005. S. 285 an.

²¹² Viz BÖRZEL, T. A., RISSE, T. Conceptualizing the Domestic Impact of Europe. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003. S. 72.

²¹³ ŠLOSARČÍK, I. *Evropeizace české veřejné správy: česká cesta, evropské prošlapané chodníčky nebo evropská administrativní magistrála?* Pražské sociálně vědní studie [online]. 2006. Teritoriální řada TER-018 [cit. 20.09.2009]. S. 2 an. Dostupné z:

a změny způsobené členstvím České republiky v Evropské unii po roce 2004. Jde o změny v ústředních orgánech státní správy a o institucionální adaptaci na členství v Evropské unii. Otázky institucionální dynamiky zajištění „euroagendy“ v této oblasti, spočívající v evropeizaci politické sféry, se ale následně nutně promítají do oblasti evropeizace práva. Autor zdůrazňuje, že při formování institucí členského státu pro zajištění členství v Evropské unii se kombinují prvky formální, obsažené v evropském i vnitrostátním právu, i prvky neformální a podrobněji tematizuje vliv komunitárního práva (*acquis communautaire*) na členské státy k vytvoření konkrétních institucionálních struktur.

4.6 EVROPEIZACE PRÁVA

Evropeizační proces, probíhající v první řadě v politické oblasti, nalézá nicméně zásadním způsobem své vyjádření v procesu evropeizace práva. Princip vázanost všech právních subjektů právními normami, včetně orgánů veřejné moci, je jako stěžejní zásada promítnuta odkazem na právní stát i v preambuli Lisabonské smlouvy pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství (dále jen „Lisabonská smlouva“).²¹⁴ Evropská unie je založena na konceptu právního státu, což vyjadřuje především fakt, že instituce EU musí bezvýhradně postupovat v souladu s unijním právem.²¹⁵ Evropská unie představuje úzké sepětí členských států ve formě právního společenství, tedy se základní rolí práva v procesu fungování EU. Právo EU je tak výrazem, prostředkem a výstupem evropeizace.²¹⁶ Evropská integrace je významným způsobem organizována právními normami a právními institucemi a realizována formami právních vztahů. Jde o gradující proces, jehož počátky jsou patrné již od 60. let minulého století a jehož smyslem je formování společného evropského práva a zmenšování rozdílů mezi právními řádami členských států Evropské unie. Spočívá nejen v implementaci

<http://publication.fsv.cuni.cz/attachments/152_Slosarcik.pdf>.

²¹⁴ V preambuli se Lisabonská smlouva hlásí k evropskému kulturnímu, náboženskému a humanistickému odkazu, ze kterého vzešly všeobecné hodnoty nedotknutelných a nezadatelných práv lidských bytostí, demokracie, rovnosti, svobody a právního státu.

²¹⁵ Koncept právního státu je základem úvah o pramenech komunitárního práva, zejména z pohledu práva veřejného. Viz k tomu podrobně Jans, J. H. et al. *Europeanisation of Public Law*. Groningen: Europa Law Publishing, 2007. S. 9 an.

²¹⁶ Srov. SNYDER, F. *Europeanisation and Globalisation as Friends and Rivals: European Union Law in Global Economic Network*. In SNYDER, F. (ed.). *The Europeanisation of Law*. Oxford, Portland Oregon: Hart Publishing, 2000. S. 319.

evropského práva, ale i evropeizaci pramenů práva, konceptu lidských práv a právního státu, judiciální činnosti, interpretace práva, právních postupů a metod a v konečné instanci i v evropeizaci způsobu právního myšlení,²¹⁷ a to na evropské i národní úrovni. Proces evropeizace práva se tak projevuje v celé oblasti práva EU i práva členských států a modifikuje tak evropské i národní právní prostředí.

4.6.1 EVROPEIZACE PRAMENŮ PRÁVA

Evropská společenství jsou názorným příkladem realizace integračního procesu prostřednictvím evropského práva. Nezůstává totiž jenom u pouhého harmonizování národních právních řádů, ale především je budován systém společného evropského práva, jehož rozsah se stále rozšiřuje a usměrňuje i formy a obsah národní právo tvorby. Odhaduje se, že evropské směrnice dnes ovlivňují ze 70% vnitrostátní předpisy členských států, což vypovídá o stále větší váze norem vytvářených na supranacionální úrovni.²¹⁸ Implementace evropského práva je v některých oblastech úspěšnější než v jiných. Důvod těchto rozdílů je dán charakterem jednotlivých právních odvětví, spočívá ale i v národních rezistencích proti evropeizaci práva. Promítá se zde i vliv národní právní kultury a přístupy aktérů vstupujících do unifikčního procesu.

Podoba evropeizace práva se postupně vyvíjela od prosazování právních pojmů a právních idejí velkých evropských států k právní harmonizaci a budování *ius commune*. Příkladem úsilí o právní evropeizaci z poslední doby jsou snahy o harmonizaci občanského práva, které mají za sebou již poměrně dlouhou historii, ale zároveň znamenají pro řadu členských států EU velmi citlivou záležitost.²¹⁹

²¹⁷ Srov. k tomu podrobněji např. studii SMITS, J. M. The Europeanisation of National Legal Systems: Some Consequences for Legal Thinking in Civil Law Countries. In Hoecke, M. V. (ed.). *Epistemology and Metodology of Comparative Law*. Oxford: Hart Publishing, 2004. S. 229 an.

²¹⁸ Citováno podle SMEKAL, H. Evropeizace práva. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005. S. 346. Smekal vhodně zdůrazňuje, že v harmonizaci práva hraje významnou roli i prosazování harmonizovaného práva soudními orgány.

²¹⁹ Evropský občanský zákoník by byl sice významným symbolem evropské jednoty, nicméně pro řadu států zůstává národní občanský kodex nositelem národní identity. To se týká zejména francouzského Napoleonova občanského zákoníku Code Civil z roku 1804, který má za sebou dvousté výročí a jak připomíná Michal Tomášek je pro Francouze „občanskou ústavou“, „paměť národa“, „gramatikou francouzského práva“ a v neposlední řadě „inkarnací kontinentální právní kultury proti angloamerickému common law“ Viz k tomu podrobněji TOMÁŠEK, M. Lesk a bída „evropeizace“ občanského práva. *Právník*, 2004, roč. 143, č. 1, S. 2.

Hlavním iniciátorem v této oblasti byla „Komise evropského smluvního práva“ (Commission on European Contract Law), založená roku 1980 a nazývaná podle jejího zakladatele dánského profesora Ole Lando jako tzv. Landova komise. Za jejího pokračovatele je považována v roce 1999 založená „Studijní skupina pro evropský občanský zákoník“ (Study Group on European Civil Code). Činnosti těchto a dalších zřízených iniciačních komisí a pracovních skupin již vykázaly řadu výstupů, například přijetí Principů evropského smluvního práva (*Principles of European Contract Law*, tzv. *PECL*) nebo Principů evropského deliktního práva (*Principles of European Tort Law*, tzv. *PETL*). Prozatím posledním významným efektem v této oblasti je vypracování tzv. Konceptu společného referenčního rámce (Draft Common Frame Reference), publikovaného počátkem roku 2008, který je mezistupněm k vytvoření tzv. Společného referenčního rámce (Common Frame Reference) jako doktrinálního základu, vymezujícího základní pojmy soukromého práva za účelem přípravy budoucího evropského kodexu soukromého práva.²²⁰ Obdobně bychom mohli pokračovat rekapitulací těchto snah například v oblasti evropeizace trestního práva,²²¹ správního práva, obchodního práva apod.

Některé stránky procesu evropeizace vhodně vystihuje termín „komunitarizace“ rozvinutý v době před splynutím Evropského společenství s Evropskou unií a zrušení struktury tzv. třech pilířů práva EU, k čemuž došlo na základě Lisabonské smlouvy, který zdůrazňoval rozšiřování pravomocí Evropských společenství na úkor svrchovanosti členských států.²²² Toto se projevuje i ve zřetelných komunitarizačních (supranacionalizačních) tendencích evropského práva, a to jak de lege lata (Smlouva o EU a Smlouva o fungování EU – dále „SFEU“, do níž byla Lisabonskou smlouvou transformována Smlouva o založení Evropského společenství), tak de lege ferenda (nepřijatá Smlouva o Ústavě pro Evropu a nyní Lisabonská smlouva).²²³ Je zde třeba například uvést dlouhodobé tendence ke komunitarizaci třetího pilíře v oblasti vnitřních a justičních záležitostí, kdy vedle snah nepřijaté Smlouvy o Ústavě pro Evropu nyní v platnost vstupující Lisabonská smlouva

²²⁰ Viz k tomu podrobný výklad VEČEŘA, J. *Občanské právo v kontextu práva EU*. Ostrava: KEY Publishing, 2009. S. 21–22.

²²¹ Stav evropeizace v oblasti trestního práva, které má svým veřejnoprávním charakterem řadu specifíků, se zabývá podrobně práce FENYK, J., SVÁK, J. *Evropeizace trestního práva*. Žilina: Eurokodex. 2008.

²²² Pojem „komunitarizace“ je inherentně spojen s pojmem Evropského společenství. Vzhledem k tomu, že zatím nebyl doktrínou vyvinut pojem mu významově odpovídající a reagující na uzavřenou Lisabonskou smlouvu je zde s tímto pojmem i nadále pracováno.

²²³ Viz k tomu např. HURDÍK, J., FIALA, J., SELUCKÁ, M. (eds.). *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: MU, 2006. S. 420 an.

zrušila od Maastrichtské smlouvy existující třípilířovou strukturu. Komunitarizace evropského práva dopadá i na vnitrostátní právo členských států, i když diferencovaně podle povahy jednotlivých právních odvětví, a působí nejen na jeho obsahovou stránku, ale rovněž na jeho právní instituty, základní principy a zásady, jakož i funkce vnitrostátního práva. Významnou roli i zde sehrávají doktríny přednosti a přímého účinku prosazené Evropským soudním dvorem. Pokud by v nastartovaném procesu komunitarizace práva unijní právo získalo absolutní přednost před právem národním, jak o to usiluje judikatura Evropského soudního dvora, pak by to významně přispělo k federalistickému rysu Evropské unie. Právní vývoj však ještě nedospěl do stavu, kdy by Evropský soudní dvůr mohl zvrátit rozhodnutí národních ústavních soudů členských států.

Podstatnou otázkou v tomto ohledu bude míra, ve které bude nadstátní (supranacionální) celek EU vybaven vlastní svrchovaností stojící nad členskými státy. Tato míra souvisí s organizací evropské veřejné moci, která může směřovat buď spíše k federativnímu (resp. konfederativnímu) typu uspořádání tohoto celku a nebo naopak spíše k formě unitárního státu. Z hlediska ústavněprávní komparatistiky nalézáme v současném unijním právu mnohé rysy shodné s právním řádem typického federativního státu. Nedisponuje však vytvořenou soustavou politických a mocenských orgánů a institucí nezbytných pro fungování federativního státu.

Evropeizace práva tak jde zejména cestou evropeizace pramenů práva s postupným překonáváním tradiční představy „národního normotvůrce“, který v zásadě uceleně reguluje právními prostředky celý relevantní rozsah právních vztahů. Výrazně postupně narůstá role evropského práva.

4.6.2 EVROPSKÉ PRÁVO JAKO INSTRUMENT EVROPEIZACE

V souvislosti s evropským právem se často v širším významu užívá ne zcela jednoznačného termín *acquis communautaire*, kterým se obsahově rozumí vše, čeho bylo dosaženo v rámci Evropského společenství, resp. Evropské unie, obzvláště na poli právním. Je to tedy určitý souhrn všech pravidel především právního charakteru a v jakékoliv formě, včetně individuálních právních aktů, který se stal „vlastnictvím“ EU. Právě *acquis communautaire* představuje vše to, na co musí členové Unie, a zejména noví členové, navazovat a co musí respektovat, neboť právě sbližování (konvergence, harmonizace) národních právních systémů s právem Unie k vytvoření kompatibilního právního prostředí, ale i sbližování institucí, procedur a politik, představuje podstatnou agendu Evropské unie. Odpovědi na tyto výzvy dané procesem evropeizace práva a variabilnost postupů a výsledků tohoto procesu v jednotlivých zemích odvisí od toho, zda má členský stát unitární

či federativní strukturu, na poměru veřejného a soukromého sektoru, na dlouhodobých tradicích politické a právní kultury, na vzorcích kooperace a konkurence politických stran a na celé řadě dalších souvislostí.²²⁴

Evropské právo představuje svébytný systém práva zahrnující v sobě především supranacionální právo Evropské unie, jakož i ty oblasti práva Evropské unie, které jsou i nadále založeny na principech mezinárodní spolupráce členských států EU (zejména společná zahraniční a bezpečnostní politika jako dřívější II. pilíř unijního práva).

Unijní právo se stalo specifickým právním systémem, který jako celek nepatří ani do mezinárodního práva, ani do vnitrostátního práva členských států. Je tvořeno především primárním právem, tj. právem ze smluv zakládajících Evropskou unii (Smlouva o EU, Smlouva o fungování EU), jakož i nadále existující Evropské společenství pro atomovou energii a dalších zakladatelských smluv, sekundárním (odvozeným) právem EU vydávaným na základě čl. 249 Smlouvy o založení ES (SES) a rozhodnutími Evropského soudního dvora (dále též „ESD“). Judikatura Evropského soudního dvora, resp. i judikatura Soudu prvního stupně či Soudu pro veřejnou službu EU tvoří důležitý pramen práva EU, zejména tehdy, kdy vykládá pojmy obsažené v ustanoveních primárního či sekundárního práva, kdy doplňuje či upřesňuje (často i extenzivně) rozsah předpisů EU nebo kdy vykládá obecné právní zásady v návaznosti na uplatňování práva EU.²²⁵ Součástí sekundárního práva je rovněž **zvykové právo** platné v EU, včetně nepsaných zásad, které v rámci soudního rozvíjení práva převzal Evropský soudní dvůr z vnitrostátních právních řádů nebo zásad mezinárodního práva (patří sem především stanovisko Evropského soudního dvora k platnosti lidských a základních práv v právu Společenství). Patří sem ale i **ústavní tradice** členských zemí. Unijní právo je v zásadě v celém rozsahu nadřazeno národnímu právu a je aplikováno v rámci národních států na všechny subjekty. Všechny normy unijního práva jsou podle rozhodnutí Evropského soudního dvora právně vynutitelné. Supranacionalita unijního práva se projevuje zejména:

²²⁴ Srov. k tomu např. LADRECH, R. *Europeanization and Political Parties: Towards a Framework for Analysis*. [online]. Keele University. 2004 [cit. 18. 04. 2008]. S. 3. Dostupné z: <<http://www.keele.ac.uk/depts/spire>>.

²²⁵ Markéta Whelanová uvádí namátkou některé z mnoha příkladů, kdy má tato judikatura výkladový, doplňující či upřesňující charakter i ve vztahu k primárnímu právu a základním jeho stavebním pojmům. WHELANOVÁ, M. Implementace práva Evropské unie do českého právního řádu. *Právník*, 2009, roč. 148, č. 3, S. 305.

- v relativní nezávislosti orgánů Společenství na členských státech,
- ve většinovém přijímání normativních právních aktů závazných pro členské státy,
- v samostatnosti a bezprostřední závaznosti práva vytvořeného orgány evropských společenství.

Z obecných principů unijního práva je vyňata pouze právní úprava v oblasti společné zahraniční a bezpečnostní politiky, která má oproti ostatnímu unijnímu právu i nadále „pouze“ mezivládní charakter a je přijímána jednomyslně zástupci vlád členských států v Radě. Za další pramen práva EU lze považovat i **obecné právní zásady**, kterými se rozumí principy uznané evropskou soudní judikaturou, které zavazují jak orgány Evropské unie, tak i členské státy při implementaci práva EU. Patří k nim zejména základní lidská práva a svobody, vyplývající z Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, z Charty základních práv Evropské unie vzešlé z Evropské rady v Nice v roce 2000, vstoupivší v platnost současně s Lisabonskou smlouvou, a zásady vycházející z konceptu právního státu.²²⁶

Vedle regulace prostřednictvím legislativní činnosti orgánů a institucí Evropské unie, představující regulatorní metody unifikace práva, je harmonizace a unifikace národního práva dosahováno i neregulatorními metodami, které mají méně formální a nikoliv donucovací charakter. Jde zejména o formu spontánní samoregulace označovanou jako tzv. soft law.²²⁷

Soft law postrádá rysy závazku, uniformity a možnosti uplatnění sankcí na aktéry, jde o pravidla chování, která sice v podstatě nemají právní sílu, ale mají svůj praktický dopad. Trubek, Cottrell a Nance formulovali na základě studia řady přístupů k této problematice (zejména hledisek realistů a konstruktivistů v mezinárodních vztazích) několik důvodů svědčících pro výhodnost uplatňování soft law, respektive hybridních forem hard law a soft law:²²⁸

²²⁶ Lze zde uvést příkladmo zejména zásadu právní jistoty, zákaz retroaktivity, zásadu přiměřenosti, princip transparence a ochranu legitimního očekávání.

²²⁷ Jako soft law se obvykle v rámci evropského práva označují dokumenty, které vydává Rada nebo Komise pod různými názvy (např. oznámení, pravidla). Nejsou právně závazné, mají však velký význam jako zdroj informací o tom, jak orgány Unie interpretují určité právní pojmy a instituty primárního nebo sekundárního práva EU.

²²⁸ TRUBEK, D. M., COTTRELL, P., NANCE, M. „Soft Law”, „Hard Law”, and European Integration: Toward a Theory of Hybridity [online]. Jean Monnet Working Paper, 02/05 [cit 11.10.2008]. Dostupné z:

<<http://www.law.wisc.edu/facstaff/trubek/HybridityPaperApril2005.pdf>>.

- nižší náklady oproti přijetí hard law,
- nižší požadavky z hlediska otázky suverenity (není třeba řešit otázku, zda a na koho bude suverenita přenesena),
- zvládnutí/využití diversity – soft law umožňuje řešit danou problematiku při respektování potřeb a specifik daného aktéra, aniž by došlo k zablokování jednání v důsledku přijetí hard law, a poskytuje tak možnost pro lepší respektování socio-kulturních a ekonomických zájmů a požadavků všech zúčastněných,
- flexibilita – v dnešní době, kdy je třeba rychle a efektivně reagovat na nové výzvy, soft law umožňuje mnohem snazší a rychlejší přizpůsobení se měnícím se situacím,
- jednoduchost a rychlost přijetí soft law úpravy,
- participace/otevřenost – soft law umožňuje snazší participaci více aktérů, přičemž spolupráce je povětšinou otevřena i nevládním subjektům a různým zájmovým skupinám,
- soft law umožňuje být prvním krokem k budoucímu přijetí norem charakteru hard law, jejichž přijetí je v daném období neprůchodné.

Spontánní tvorba práva není vedena snahou o vytvoření unifikované právní úpravy závazné pro všechny členské státy EU. Vytváří pouze obecné základy pro jednotnou právní úpravu. Spontánní kodifikace mají např. podobu vzorových předpisů, které jsou vzorem pro národní kodifikace, sektorových dohod nebo informačních kampaní,²²⁹ mohou ale mít i podobu určitých zásad obsahujících shrnutí obecně přijatelného poznání v dané oblasti právní úpravy.²³⁰ Někteří autoři však upozorňují na úskalí spontánní evropeizace, která může vést k vytvoření společných principů určité oblasti práva, ne vždy ale zaručuje, že přijaté řešení bude také odpovídat aktuálním potřebám společnosti.²³¹ V odborné právní literatuře je za

²²⁹ Viz k tomu podrobněji např. TOMÁŠEK, M. Lesk a bída „evropeizace“ občanského práva. *Právník*, 2004, roč. 143, č. 1, S. 3.

²³⁰ K tomu výklad a příklady projektů charakterizovaných metodou spontánní evropeizace práva v oblasti evropského smluvního práva a civilně právních odpovědnostních vztahů viz VLASÁK, M. Evropeizace soukromoprávních deliktů vztahů. In *Europeanization of the National Law, the Lisbon Treaty and some other Legal Issues* [online elektronický sborník]. Brno: Tribun EU, 2008 [cit. 15.08.2009]. S. 1373. Dostupné z: <http://www.law.muni.cz/edichni/sborniky/cofola2008/files/pdf/Conference_proceedings.pdf>.

²³¹ Blíže k tomu HURDÍK, J., FIALA, J., LAVICKÝ, P. et al. Východiska a tendence vývoje českého občanského práva po vstupu České republiky do Evropské unie. In Hurdík, J.,

jeden z motivů spontánního vývoje evropského práva v oblasti soukromého práva uváděno znovuoobjevení společné evropské tradice právních základů společných všem národním systémům evropského soukromého práva. Představuje je nejen společná římskoprávní tradice, ale je jimi i osvícenský a přirozenoprávní základ velkých kodifikací soukromého práva.²³²

4.6.3 EVROPEIZACE JUSTICE

Smyslem evropeizace práva je i sblížení judikatury národních soudů. Evropeizace justice se však vyznačuje jinými mechanismy než jak je tomu u procesu evropeizace práva. Oblast soudní soustavy a procesní pravidla soudního řízení členských států neupravuje právo EU přímo ve svých vlastních předpisech. Unifikovat soudnictví a procesní právo je v EU vzhledem ke staletým tradicím několika rozdílných právních kultur možné jen omezeně. Evropská unie proto přistupuje k harmonizaci soudnictví velmi opatrně, spíše funkcionálním přístupem, který zachovává pravidlo subsidiarity. K nezbytné harmonizaci např. v oblasti spolupráce soudních orgánů přistoupila EU jen v omezené míře. V podstatě pouze upravuje zásady spravedlivého procesu, a to v Chartě základních práv Evropské unie.²³³

V procesu evropeizace práva a evropeizace justice náleží významné místo Evropskému soudnímu dvoru. Jeho významnou rolí je ale zejména to, že přispívá k prosazení evropského práva do „každodenního života“ EU, a to zvláště tím, že od poloviny šedesátých let formuloval doktrínu přednosti evropského práva vůči právu vnitrostátnímu, doktrínu přímého (bezprostředního) účinku, resp. přímé použitelnosti práva EU a odpovědnost členského státu za škodu z porušení komunitárního práva. Je jeho zásluhou, že základ těchto zásad, jež samy o sobě nejsou nikde v zakladatelských smlouvách výslovně stanoveny a vyplývají pouze z cílů a smyslu těchto smluv, založil svou judikaturou.²³⁴ Na těchto zásadách je dnes

Fiala, J., Selucká, M. (eds.). *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: MU, 2006. S. 169.

²³² Srov. TICHÝ, L. Spontánní evropeizace soukromého práva. *Evropské právo. Právní rozhledy: Příloha*, 2000, č. 2, S. 2.

²³³ Srov. k tomu např. výklad SYLLOVÁ, J., KOLÁŘ, P. Analýza změn ústavního a právního prostředí v České republice v souvislosti se vstupem do Evropské unie: s důrazem na parlamentarismus, občanství a soudnictví. In Mansfeldová, Z., Kroupa, A. (eds.). *Proměny reprezentace zájmů po vstupu do Evropské unie*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2008. S. 40 an.

²³⁴ Srov. k tomu BLAHOŽ, J., KLÍMA, K., SKÁLA, J. et al. *Ústavní právo Evropské unie*. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2003. S. 91 an.

postavena aplikace evropského práva vnitrostátními soudy, již se mohou dovolat i jednotlivci.

Kombinace doktrín přednosti a přímého účinku, formulovaných Evropským soudním dvorem, se významně zasloužila o „zkomunitarizování“ národních soudů, které na jejich základě aplikují evropské právo a stávají se „agenty“ evropeizace.²³⁵ I v případě rozporu neharmonizované normy národního práva s právem komunitárním by norma komunitární měla přednost. Výklad národního práva národním soudcem musí být totiž konformní s právem komunitárním. Evropský soudní dvůr bývá pro tuto svoji roli integračního aktivismu považován za „motor“ evropské integrace²³⁶ a spolu s Evropským soudem pro lidská práva jsou někdy oba tyto soudy s ohledem na jejich významnou judikatorní činnost označovány za evropské „ústavní soudy“, neboť rozhodnutí obou soudních institucí svou precedenční silou přispívají de facto k utváření předvídatelného prostoru, ve kterém má jedinec zajištěnu ochranu před nepřiměřenými zásahy státu. Významnou roli sehraává Evropský soudní dvůr také ve sjednocování interpretace evropského práva, kdy prostřednictvím řízení o předběžné otázce zajišťuje shodný výklad závazný v celé Evropské unii. Přispívá tak i k evropeizaci právní doktríny ve směru pluralistického konceptu práva přesahujícího tradiční dělení práva na common law a kontinentální právo (civil law).

4.6.4 EVROPEIZACE SYSTÉMU NÁRODNÍHO PRÁVA

Evropeizace práva se zásadním způsobem promítá nejen do všech součástí národních právních řádů, ale i do celé oblasti života práva, včetně oblasti právně doktrinální.

Rostoucí vliv architektury EU je konfrontován ve zjednodušeném schématu dvou rozdílných vizí perspektiv Evropské unie, které se promítají i do právní oblasti. Jedna vize chápe evropeizaci jako nekončící proces postupného, stále těsnějšího sblížení, které povede k vytvoření homogenního evropského politického, společenského i právního prostředí se zřetelně evropskou identitou občanů. Druhá vize přijímá sice integrační proces pokud napomáhá zejména hospodářskému rozvoji EU (volnému pohybu zboží, osob, služeb a kapitálu), k hlubší politické integraci se však staví rezervovaně s akcentem na národní suverenitu a požadavkem

²³⁵ Viz k tomu SMEKAL, H. Evropeizace práva. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005. S. 348.

²³⁶ TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P. et al. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. S. 333.

jen minimálních přesunů národních kompetencí na úroveň EU, vzhledem k obavě z evropského „vládnutí“ (governance). Tyto dva modely se týkají i přístupu k evropeizaci práva.

Jakkoliv je citlivě vnímána postupující komunitarizace evropského práva a vztah národního a nadnárodního normotvůrce, podstatnější, a to zejména z pohledu bývalých komunistických států, se jeví otázka kvality zavazujících pravidel a formování stabilního a předvídatelného právního prostředí. Potvrzení nebo vyvrácení předpokladu, že právní prostředí Evropské unie je v daném směru kvalitnější než je tomu u nových členských zemí, k nimž patří i Česká republika, je věcí právně komparativního výzkumu. Participace na právním prostoru, v němž platí pravidla hry demokratického státu evropského typu, jehož se EU usiluje stát následovníkem, je nicméně i bez obsáhlejších analýz považována za jednoznačné přínosnou.²³⁷

Evropeizace systému národního práva s sebou nese řadu důsledků dotýkajících se i právně teoretického uvažování o měnící se povaze práva, jež je reakcí i na paralelně působící vlivy již dříve zmíněných procesů globalizace a postmodernizace. Lze přitom předpokládat, že evropeizace práva, která se týká především práva hmotného, posiluje spíše diferenciaci právního myšlení, než by tyto rozdíly eliminovala.²³⁸

V zásadě můžeme specifikovat pět oblastí právních úvah,²³⁹ jichž se důsledky evropeizace systému práva týkají:

1. **Mění se prameny práva** – jde zde především o rozsáhlý právně teoretický diskurs vztahující se k rostoucí roli precedenčního práva v zemích kontinentální právní kultury.²⁴⁰ Druhým a svým způsobem podstatnějším momentem je rostoucí počet pramenů práva. Jsme konfrontováni s faktem narůstajícího počtu paralelně působících právních pramenů, který bývá

²³⁷ Srov. KLVAČOVÁ, E. *Vstup do Evropské unie: oslabení nebo posílení národního státu?* Praha: Professional Publishing, 2003. S. 143.

²³⁸ SMITS, J. M. The Europeanisation of National Legal Systems: Some Consequences for Legal Thinking in Civil Law Countries. In Hoecke, M. V. (ed.). *Epistemology and Methodology of Comparative Law*. Oxford: Hart Publishing, 2004. S. 230.

²³⁹ Volně zde navazujeme na závěry ZWEIGERT, K., KÖTZ, H. *An Introduction to Comparative Law*. Clarendon Press: Oxford, 1998. S. 68 an.

²⁴⁰ Problematikou normativního působení kontinentální judikatury se zabývá Zdeněk Kühn a dospívá k závěru, že její normativní působení musí být spíše než ve formálním smyslu angloamerickém chápáno jako významný argument pro určitý způsob řešení kauzy. Viz k tomu podrobněji KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002.

označován jako multicentrismus (polycentrismus) pramenů práva. Polycentrismus právotvorby, který s sebou přináší evropeizace práva, znamená vznik stále rozsáhlejšího systému norem evropského práva vedle legislativy národní. Rostoucí pluralita pramenů práva znamená specifické problémy jak pro národní normotvůrce, tak i pro národní soudy členských států. Omezování suverenity národních států v oblasti tvorby práva, kdy národní stát přestává být výlučným tvůrcem pravidel hry a stává se jejich přejímatel, implementátorem a vymahatelem, je vnímáno spíše negativně, neboť představuje zmenšení dispozitivního prostoru pro národní regulaci právních vztahů. Pluralita právních systémů se dotýká i právní jistoty adresátů práva.

2. **Mění se systémovost práva** – idea systému práva, která byla pěstována po několik století, se s internacionalizací práva mění. Evropské právo, zasahující intervenujícím způsobem do národních právních systémů, rozleptává konzistentnost a ucelenost jejich právního systému. Oslabuje se i pozice tradičních institucí římského práva, což souvisí i s důrazem na lidská práva a s rolí veřejného práva.
3. **Mění se způsob soudního uvažování** – tradiční deduktivní uvažování, postavené na abstraktních právních normách, je modifikováno prosazující se normativní silou precedenčních rozhodnutí i v kontinentálním právu. Evropeizace práva posiluje význam právní komparace a její inspirativní roli.
4. **Mění se způsob interpretace zákonného práva** – místo tradičních metod výkladu standardními metodami se prosazují i metody výkladu obvyklé v zemích common law. Základ těchto výkladových metod nespočívá již převážně jen na jazykovém výkladu, ale stále větší důležitost je přikládána i úmyslu zákonodávce, systematickému (kontextuálnímu) výkladu a účelu právní úpravy. Navíc přistupuje povinnost výkladu konformního s evropským právem a mezinárodními smlouvami, jimiž je soudce vázán.
5. **Mění se „mentalita“ právního systému** – narůstá fragmentace národního práva. Jan Smits²⁴¹ v této souvislosti považuje za nejdůležitější aspekt evropeizace práva fakt, že právníci se již nedívají v takové míře zpátky na nashromážděný objem národního právního „materiálu“, ale dívají se také dopředu z hlediska toho, jaký by právní systém měl být. Právní historie nás poučuje o tom, že při přenesení cizích právních norem nebo institucí

²⁴¹ Viz SMITS, J. M. The Europeanisation of National Legal Systems: Some Consequences for Legal Thinking in Civil Law Countries. In Hoecke, M. V. (ed.). *Epistemology and Methodology of Comparative Law*. Oxford: Hart Publishing, 2004. S. 243 an.

z jednoho právního systému do jiného se nově zavedené transplantáty stanou velmi rychle součástí importujícího systému a způsob uvažování o importujícím systému je určován importovanými normami.

4.6.5 PRÁVNÍ PLURALISMUS JAKO DŮSLEDEK EVROPEIZACE PRÁVA

Proces evropeizace práva, jakož i procesy globalizace a modernizace práva, vedou k pluralizaci práva, tedy k paralelní existenci více právních řádů vedle sebe. V reakci na reálný proces pluralizace práva, která se stává realitou posledních několika desetiletí, se v právní vědě postupně zformovala **idea právního pluralismu**, jejíž základy byly položeny již počátkem 20. století v sociologickoprávních přístupech právní vědy. V posledním období se stoupenci tohoto právního směru soustřeďují zejména kolem časopisu *The Journal of Legal Pluralism*²⁴² a svoji pozornosti zaměřují zejména na analýzu vnitřních (vnitrostátních) a vnějších (externích) činitelů podléjících se na pluralitě práva.

Představitelé právního pluralismu vycházejí ve svých úvahách ze širšího konceptu normativního pluralismu – z konfrontace právních a neprávních normativních systémů – a návazně se pak zaměřují na okruhy právních systémů působících paralelně vedle platného práva. Podle D. J. Galligana vychází právní pluralismus ze dvou základních tezí:²⁴³

1. V konkrétní společnosti nebo na určitém území mohou vedle sebe koexistovat dva nebo více právních řádů.
2. Druhý a další právní řády jsou odvozeny od zdrojů odlišných od státu a existují jako nezávislá oblast práva.

Vztah uvedených dvou nebo více právních systémů působících vedle sebe může pak podle Galligana nabývat zejména těchto podob:

1. Jeden systém je dominantní a ponechává prostor pro jeden nebo více systémů v podřazeném postavení.
2. Paralelní právní systémy soupeří o kontrolu nad určitou oblastí právních vztahů nebo o kontrolu nad určitým územím.
3. Nadnárodní právní systém transcenduje hranice státu, aniž by měl k domácím právním systémům přímý vztah.

²⁴² Viz GRIFFITHS, A. *Legal Pluralism*. In Banakar, R., Travers, M. (eds.). *An Introduction to Law and Social Theory*. Oxford: Hart, 2002. S. 302 an.

²⁴³ GALLIGAN, D. J. *Law in Modern Society*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2007. S. 161 an.

Může také nastat případ označovaný jako **konflikt práva**, pokud jeden právní systém aplikuje normy jiného právního systému (např. případy, kdy německý soud aplikoval normy islámského práva). Specifické konfliktní situace vznikají, když paralelní právní systémy existují bez vzájemného uznání, např. když na území státu žije náboženské, etnické nebo jiné společenství podle svých vlastních kvaziprávních norem. Vztah paralelně působících právních systémů navíc nemusí být ústavními nebo jinými právními předpisy jednoznačně vymezen a aktuální řešení je ponecháváno judiciálnímu rozhodování, politickým rozhodnutím nebo spontánnímu průběhu.

Uvažování o právu v pluralistických konceptech v sobě zahrnuje uvědomění si diversity forem právní regulace.²⁴⁴ John Griffiths v tomto směru vhodně rozlišuje **silný a slabý koncept právního pluralismu**,²⁴⁵ jak to v obdobném smyslu u nás činí např. Jan Kysela.²⁴⁶

Silný koncept právního pluralismu předpokládá souběžnou existenci a působení více právních řádů navázaných nicméně v určité podobě na státní moc. Typicky se zde takto potkává zejména národní právo (členěné případně na federální a zemské), mezinárodní právo a právo evropské.

Slabý koncept právního pluralismu pak vychází z právně sociologického chápání paralelní existence více právních řádů zahrnujících vedle právních řádů, navázaných v určité podobě na stát, i nestátní právo (právní systémy) společenských skupin, společenství, společností nebo nadnárodních institucí a společností.

William Twining připomíná, že normativní regulace dnes reflektuje všechny úrovně sociálních (právních) vztahů a považuje za účelné rozlišovat právní úpravu:²⁴⁷

²⁴⁴ Zahrnuje ale v sobě i studium metod tvorby, interpretace a aplikace práva, jak zdůrazňuje COTTERRELL, R. *Law's Community: Legal Theory in Sociological Perspective*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2007. S. 310.

²⁴⁵ John Griffiths rozumí silným (strong) právním pluralismem státní právní pluralismus v kontextu rozvíjejících se právních režimů, takových jako je právo EU a rostoucí penetrace norem mezinárodních lidských práv do práva vnitrostátního. Radí sem i zvýšenou vnímavost multikulturnímu prostředí prostřednictvím legislativních postupů a soudů. Interlegalita jdoucí napříč těmito úrovněmi práva tak zahrnuje interakce státního a nestátního práva. GRIFFITHS, J. What is Legal Pluralism. *Journal of Legal Pluralism*, 1986, č. 1, S. 24.

²⁴⁶ KYSELA, J. *Mění se struktura právního řádu a jeho atributy* [online]. Eric Stein Working Paper, No 1/2009 [cit. 10. 01. 2009]. S. 6. Dostupné z:

<<http://www.ericsteinpapers.eu>>.

²⁴⁷ TWINING, W. *Globalisation and Legal Theory*. Cambridge, New York, Melbourne: Cambridge University Press, 2000. S. 223.

- globální,
- mezinárodní,
- regionální,
- nadnárodní (transnational),
- mezistátní (inter-communal),
- státní,
- pod-státní (sub-state),
- nestátní lokální (non-state local).

Toto členění, postavené v podstatě na geografickém hledisku, je jen jedno z možných a má upozornit na existenci nestátního práva a skutečnost, že uvedené rozdílné úrovně právní úpravy nevyjadřují jednoduchou vertikální hierarchii. Jsou vyjádřením polycentrické tvorby práva.

Postupující proces evropeizace práva koncepty právního pluralismu aktualizuje v podobě koncepce **multicentristu práva**, která oproti přístupům právního pluralismu klade důraz na oficiální národní a nadnárodní právo tvorné instituce jako ohniska, centra tvorby závazných právních pravidel. Multicentrické chápání práva je tak právně doktrinální reakcí na existenci vnějších zdrojů práva jako projevu procesu evropeizace a globalizace práva v podobě víceúrovňové koncepce práva.²⁴⁸

Italský profesor Francesco Viola v této souvislosti rozlišuje tři kategorie právních řádů, s nimiž se vedle národní právní úpravy a mezinárodního práva veřejného dnes setkáváme:²⁴⁹

1. **Oblast mezinárodního práva** představující jednak ochranu soukromého vlastnictví státu nebo nestátních subjektů na mezinárodní úrovni (právní normy vydávané např. Světovou obchodní organizací /WTO/ nebo Světovou bankou), jednak ochraňující veřejný zájem jako je bezpečnost (Rada bezpečnosti OSN), životní prostředí (Mezinárodní komise na ochranu velryb), práva zaměstnanců (Mezinárodní organizace práce /ILO/) apod.
2. **Oblast supranacionálního práva** – příznačně sem patří právo ES/EU a rozhodnutí Evropského soudního dvora.

²⁴⁸ COTTERRELL, R. *The Sociology of Law*. London, Dublin, Edinburgh: Butterworths, 1992. S. 44 an.

²⁴⁹ VIOLA, F. The Rule of Law in Legal Pluralism. In Gizbert-Studnicki, T., Stelmach, J. (eds.). *Law and Legal Cultures in the 21st Century. Plenary Lectures*. Warszawa: Oficyna, 2007. S. 110 an.

3. Oblast **právních řádů, které nemají striktně institucionalizovanou podobu** – právo etnických a obdobných subkulturních skupin, kmenové právo, náboženské právo apod.

Vedle těchto Violou vypočítaných skupin právních norem sem lze dále zařadit rovněž např. i *ius humanitis*, transnacionální *lex mercatoria* a transnacionální základní lidská práva.

Slabý koncept právního pluralismu se setkává nejen mezi praktickými právníky, ale i u většiny právních teoretiků s pochybnostmi nebo přímým odmítnutím. Jde zde nejen o již zmíněnou otázku konceptuálního vymezení práva jeho formálními znaky navázanými na stát, ale i o požadavek suverenity zákona, bezrozpornosti práva a garance hodnot demokratické liberální společnosti.

Silný koncept právního pluralismu je naproti tomu akceptován i dogmaticky pěstovanou právní vědou a jeho přijetí nevzbuzuje žádné rozpaky. Nenajdeme zřejmě právního teoretika ani právního praktika, který by o silném konceptu právního pluralismu zapochyboval. Např. Kysela v tomto smyslu dospívá k závěru, že poukaz na souběžnou existenci a působení právních řádů takto navázaných na existující politické zdroje národního, mezinárodního a evropského práva vlastně souvisí s akceptovatelným polycentrismem (multicentrismem) práva a liší se jen v úhlu pohledu: důraz se neklade na paralelní působení právních řádů, ale spíše na jejich odvozování, vznik či jádro – tedy na onu změnu obrazu struktury právního řádu.²⁵⁰ Souběžné působení právních řádů navázaných na existující politické zdroje národního, mezinárodního a evropského práva vlastně souvisí s akceptovatelným polycentrismem (multicentrismem) politického rozhodování.

Multicentrismus pramenů práva nicméně přesto přináší specifické problémy jak národním normotvůrcům, tak i orgánům interpretujícím a aplikujícím právo, promítá se ale nutně i do právního postavení právních subjektů a do jejich právního vědomí. Právo dostává neurčitý rozměr, přestává být vertikálně hierarchizované a nabývá podoby sítí, které se překrývají a nelze jednoznačně určit jejich hierarchičnost a derogaci. Pluralizace práva tak komplikuje naplňování principů demokratického právního státu, zejména pokud jde o princip právní jistoty. Roste počet orgánů veřejné moci s rozsáhlými právotvornými pravomocemi a na území státu vedle sebe platí více relativně nezávislých normativních systémů, které se mohou dostat do kolize či přímo konfliktu z důvodu obsahové nejednotnosti. Roste také nepřehlednost práva platícího na určitém místě v určitém čase. Bářány v této sou-

²⁵⁰ KYSELA, J. *Mění se struktura právního řádu a jeho atributy* [online]. Eric Stein Working Paper, No 1/2009 [cit. 10. 01. 2009]. S. 6. Dostupné z: <<http://www.ericsteinpapers.eu>> .

vislosti s obavou konstatuje, že tak vedle sebe stojí hodnotově a morálně stále méně jednotná společnost a platné právo, které je možno už jen ze zvyku označit za právní řád či právní systém.²⁵¹ Projevy právního multicismu představují výzvu pro právní vědu, s níž se nutně bude muset právní teorie určitým způsobem vyrovnat.

²⁵¹ BÁRÁNY, E. *Pojmy dobrého práva*. Žilina: EUROKODEX, 2007. S. 25.

5. EVROPSKÁ UNIE: SEN, CESTA NEBO MIMOŘÁDNÝ PROSTOR PRO NADĚJI LIDSTVA?

V této části publikace chceme věnovat pozornost dvěma pojmům, kterými je popisován proces evropské integrace. Prvním z nich je Evropská unie jako označení „produktu“ tohoto procesu, druhým je pak evropské právo, jemuž je dnes připisována role hlavního „generátora“ celé integrace.

Vznikem Evropské unie (dále jen EU) nabyl evropský právní prostor zcela nových rozměrů. Právo evropských společenství, utvářející jeho základ, bylo především právem regulujícím ekonomické vztahy členských států. Maastrichtská smlouva z roku 1992 zakládající EU ale významně posunula a rozšířila sféru právní regulace o sociální, resp. občanskou a lidsko-právní dimenzi. Tento posun pak vyvrcholil v roce 2000 přijetím Listiny základních práv EU a následně snahou o sepsání Ústavy pro Evropu, která však nebyla završená ratifikací.

Různé problémy, které dnes doprovázejí úsilí o reformu evropského integračního procesu, nemění nic na tom, že působení evropského práva je evidentní a je pozorovatelné ve všech právních oblastech a rovinách. O tom již není sporu. Problém ale nastává tehdy, když je nutné tento právní režim pojmenovat a popsat. Zde se dostáváme do podobné situace, jakou popisuje již sv. Augustin, když mluví o čase: „*A mluvíme-li o čase, rozumíme mu, rozumíme i když jiný o něm mluví. Co jest tedy čas? Víme to, když se mne naň nikdo netáže; mám-li to však někomu vysvětlit, nevím.*“²⁵²

Síťová struktura a multiúrovňová, supranacionální povaha organizace a řízení EU nás staví do situace lidí, kteří se učí mluvit jiným jazykem. Zvládnutí toho úkolu předpokládá osvojit si nový slovník a gramatiku, abychom mohli novým jevům porozumět a učinit je předmětem naší komunikace. Toto učení však dnes nejvíce komplikuje skutečnost, že nám doposud není dost dobře známá „gramatika“ (pravidla) oněch vztahů, které utvářejí transnacionální úroveň. Stále nám není dost dobře známé jakým způsobem zde kupříkladu dochází ke konvergenci vertikální a horizontální úrovně, hierarchické a síťové struktury práva, apod. Zatím poznáme jen pravidla fungování národních a mezinárodních právních řádů a systémů, ale ty nepostačují k porozumění toho, co se odehrává za „zády“ států nebo mezinárodních organizací. Odhalují jen dílčí části, jak o to usiluje např. lex merca-

²⁵² Viz k tomu AUGUSTINUS, A. *Vyznání*. Praha: Kalich, 2006. S. 391.

rtoria nebo analýza internetové regulace či dnes tolik diskutované různé koncepty vládnutí (governance).²⁵³

Klasické instrumentárium spojené s pojmy jako je právní řád nebo právní systém nám již nepostačuje k uchopení všech souvislostí evropského práva jako transnacionálního práva. Jeho existence uvádí naše tradiční představy o právu do nesamozřejmosti, co je vždy výzvou k provedení radikální kritiky dosavadního myšlení a způsobů tázání. Jinými slovy, pravidla sémantiky evropského práva bude možné rozpoznat jen tehdy, když se povede odhalit diferenciaci, které nám umožní pozorovat a konceptualizovat smysl jeho transnacionální povahy.

V následujícím výkladu nás bude zajímat, zda a jak se proměnila struktura práva, které operuje v evropském (unijním) právním prostoru. Právo obecně považujeme za strukturu sociálního systému, který se ve společnosti vydifferentoval a funkčně specifikoval. Proto v **první části** našeho výkladu považujeme za nutné prozkoumat otázku, jakou formu sociálního systému představuje Evropská unie. Přesněji, bude nás zajímat, jaké významy jsou jí připisovány. Řada pojmů, jako například stát, demokracie, ústava, legitimizace, supranacionalita, transnacionalita, společenství, atd., se objevuje jak v diskursu o Evropské unii, tak evropského práva. Oba diskursy se díky tomu budou vždy protínat a do určité míry také prolínat. Tento stav přináší s sebou i určitá úskalí. Absence vhodného pojmového instrumentária může svádět k tomu, že evropské právo bude pozorováno z jiné (politické nebo ekonomické) než právní perspektivy.

Ve druhé části našeho výkladu se budeme proto tázat, o jakou konceptualizaci pojmu evropského práva můžeme usilovat. Tuto otázku otevíráme s vědomím, že jde o složitý problém, který je však z filosoficko-teoretického hlediska zásadní. V této rovině jeho explikace také chceme zůstat. Z teoretického hlediska je současná situace, kdy je pojem evropské právo používán bez toho, abychom věděli co označuje, celkem neudržitelná a otevírá dveře nejen ke zmiňované instrumentalizaci, ale i marginalizaci celého teoreticko-právního myšlení. Již německý filosof I. Kant ve svém „Učení o právu“ takovou situaci výstižně komentoval slovy: „*Jenom empirické učení o právu je (jako dřevěná hlava z Faidrosovy bajky) hlava, která může být pěkná, ale škoda jen!, že nemá mozek.*“²⁵⁴

²⁵³ Viz k tomu např. CALLIES, G. P., RENNER, M. Between Law and Social Norms: The Evolution of Global Governance. *Ratio Juris*. 2009, Vol. 22, No. 2, s. 260–280.

²⁵⁴ KANT, I. *Die Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclam. 1990. S. 66.

5.1 CO ZNAMENÁ EVROPSKÁ UNIE?

Vznik Evropské unie znamenal nesporně novou etapu v procesu evropské integrace. V zakládající Smlouvě o Evropě se doslova uvádí, že jde „o novou etapu v procesu vytváření ještě užšího spojení mezi evropskými národy, v němž jsou rozhodnutí přijímána co nejotevřeněji a co nejbliže občanům.“²⁵⁵ Základy tomuto novému útvaru dávají Evropská společenství, doplněná „politikou a formami spolupráce zavedenými touto smlouvou“.²⁵⁶ Cílem této spolupráce nemá být nic jiného, než podpora hospodářského a sociálního pokroku, který by ruku v ruce vedl k dalšímu prohlubování demokracie a svobody. Ve smlouvě jsou obrysy unijní architektury načrtnuty jen v hrubých rysech, ale i z toho se dá vytušit, že se jedná o jedinečný projekt, který nemá historickou obdobu.

Smlouva o Evropě revidovala smlouvy zakládající Evropská společenství. Integrační cíle tohoto uskupení byly motivovány především hospodářskými zájmy, vytvořením jednotného trhu a měny. Projekt EU zachovává integrační strategii v základních rysech s ambicí zahrnout do tohoto procesu všechny oblasti společenského života. Prvním krokem, který měl potvrdit nejen správnost zvolené strategie, ale také víru v možnost realizace ideje jednotné Evropy, bylo vytvoření měnové unie přijetím eura v roce 1998.²⁵⁷ Byl to první konkrétní výsledek procesu integrace na evropské úrovni. Vyvrcholením této etapy vývoje mělo být přijetí Ústavy pro Evropu, která však nebyla ratifikována. Její slabiny a chyby se dnes pokouší odstranit Lisabonská smlouva, a to především jasnější modifikací dosavadního právního základu integračních uskupení tak, aby byl vytvořen rámec pro akční evropskou politiku. V této smlouvě je EU opět potvrzena jako nástupkyně Evropských společenství, jehož základy dále institucionálně a organizačně rozvíjí. Podobně jako ve Smlouvě o Evropě zde ale nenajdeme explicitní označení její státoprávní povahy.

Adjektiv vytvořený od slova Evropa nemá zde jen geografický význam. Ve spojení se slovem unie je spíše chápán jako označení kulturně-hodnotového rámce,

²⁵⁵ Viz k tomu Smlouva o Evropské unii (Maastrichtská smlouva). In TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. I. 2. vydání. Brno: MU, 2003. S. 4.

²⁵⁶ Doslova se zde uvádí, že „*jejím úkolem je utvářet vztahy mezi členskými státy a jejich národy způsobem zajišťujícím soudržnost a solidaritu*“. Tamtéž, s. 5.

²⁵⁷ Viz k tomu PRODI, R. *Idea Evropy*. Praha: Barrister-Principal, 2003. S. 16 an.

utvářeného v tradici humanismu, založeného na úctě k lidské důstojnosti, svobodě, demokracii, rovnosti, k právnímu státu a dodržování lidských práv.²⁵⁸

Problémy s porozuměním významu státoprávní povahy EU generuje spíše slovo „unie“ Toto slovo pochází z latiny a je spojováno s několika významy. Nejčastěji je používáno jako synonymum svazu, sdružení, spolku (především organizací, institucí, států apod.) nebo pak ve významu „produktu“ organizace nebo celku, který takto vznikl.

O tom, co je to nebo není Evropská unie, jakou má povahu a k jaké možné identitě vede, se mnoho napsalo a řeklo. Mohli bychom říct, že zde dokonce hrozí určitá „inflace“ tohoto tématu. Vyhnout se tomu znamená především volit jiný způsob zpracování tématu.

V našem výkladu se nebudeme pokoušet o formulaci nějaké nové verze nebo modelu EU, ale spíše nás bude zajímat jaký způsob rozumění, jakou myšlenkovou strategii existující koncepty reprezentují. Stručně řečeno, bude nás zajímat to, jak je zde použit jazyk jako prostředek vyjádření významu a smyslu, než abychom hledali přímo odpověď na otázku evropské identity.

Druhým důvodem k volbě tohoto přístupu je skutečnost, že v souvislosti s ratifikací Lisabonské smlouvy došlo v našem (českém) veřejném prostoru k vyhocení jedné verze EU, která interpretuje současný proces evropské integrace jako hrozbu dalšího demokratického vývoje národního státu. Z tohoto důvodu zaujímá ke dnešní podobě EU velmi kriticky až odmítavý postoj.²⁵⁹ Tento způsob kritiky se stává pro náš výklad výzvou k tomu, abychom znovu začali promýšlet to, jak chceme rozumět smyslu evropské integrace, jak chceme rozumět Evropské unii jako prostoru k našemu žití, jak chceme rozumět této vizi sociálního světa. Proto nás bude zajímat, jaké možnosti nám k této reflexi nabízí odborný diskurs, který je o Evropě a EU veden v českém prostředí

5.1.1 JAK JE ROZUMĚNO EVROPSKÉ UNII V ČESKÉM PROSTŘEDÍ?

Dříve než se pokusíme dát odpověď na tuto otázku je nutné uvést, že hovor o EU prošel etapami, které v sobě odrážejí vývoj českého vztahu k unii. Počáteční

²⁵⁸ Viz k tomu Čl.2 Lisabonské smlouvy. In Konsolidované znění Smlouvy o Evropské unii. Úřední věstník Evropské unie. Svazek 51, 9. 5. 2008, C115/17.

²⁵⁹ Reprezentantem této kritiky a skeptické až odmítavé verze EU je prezident České republiky, který ji otevřeně prezentuje na všech domácích i mezinárodních fórech a také v písemné formě. Viz k tomu např. KLAUS, V. *Prezident republiky k Lisabonské smlouvě*. Praha: Euromedia, 2009.

euforie 90. let 20. století z období, kdy se Česká republika připravovala na vstup do EU, byla vystřídána určitým realismem, který je dnes konfrontován s různými podobami kritiky a skepticismu; od nedůvěry ke všemu novému až k radikálnímu odmítání celého evropského projektu.²⁶⁰ Nekritičnost tak vystřídala kritičnost, která, jak je známo, může být konstruktivní nebo destruktivní.

Cílem našeho výkladu není „mapovat“ všechny formy a sféry českého diskursu o EU nebo analyzovat jeho vývoj. To by přesahovalo rámec této práce. Zároveň je nutné uvést, že by bylo velmi potřebné takovou analýzu provést v celé šíři a zahrnout do ní také diskursy vedené médii, propagandou, jednotlivými formami vzdělávání, apod.

Volba našich ukázek, jak již jsme naznačili, je motivována snahou představit ty podoby odborného diskursu, které by se mohly stát významovým kontextem pro řešení názorového sporu o EU, který nastal mezi prezidentem ČR a Ústavním soudem v rozhodnutí o Lisabonské smlouvě.

5.1.2 **PREZIDENT ČR VERSUS ÚSTAVNÍ SOUD ČR**

V souvislosti s kritickým postojem, který zaujal prezident ČR k Lisabonské smlouvě, můžeme říct, že otázka Evropy a EU se stala po určitou dobu centrálním tématem veřejného prostoru. Podoby hovoru o EU získaly v praktické rovině velmi jasné kontury při posuzování souladu této smlouvy s ústavním pořádkem České republiky. Ústavní soud ČR se touto otázkou zabýval dvakrát a vyjádřil se k tomu ve svých rozhodnutích zveřejněných v listopadu 2008 a říjnu 2009.

Názorovou pozici prezidenta ČR, který zastupoval odpůrce u Ústavního soudu, vystihují tři základní otázky. První otázka zněla: „... *zda by Česká republika – po případném vstupu Lisabonské smlouvy v platnost- zůstala svrchovaným, demokratickým a právním státem? Za druhé, zda by Česká republika byla i nadále plno-*

²⁶⁰ Německý politolog českého původu P. Robejšek hodnotí naši situaci těmito slovy: „*Počátkem 90. let bylo (nejenom) české vidění evropské integrace ovládáno euforickou nevědomostí. EU byla synonymem všeho pozitivního, co občané východního státu spojovali s demokracií a tržním hospodářstvím. Evropa byla prostě pravý opak komunismu, ozdobený ornament společných hodnot a jakákoliv kritika EU se jevila jako svatokrádež*“. ROBEJŠEK, P. Oslava padesátin bez fanfár. In *Maastrichtská smlouva. Patnáct let poté*. Sborník textů. Praha: CEP, 2007, č. 62, s. 63. Názor politologa P. Fialy, že postkomunistické země vstoupily do jiné EU, než do jaké se v polovině 90. let 20. století přihlásily, je možné interpretovat jako pokus o vysvětlení zdroje skepticismu a současných kritických postojů k EU. Viz k tomu FIALA, P. *Evropský mezičas. Nové otázky evropské integrace*. Praha: Barrister-Principal, 2007. S. 27.

*právným členem mezinárodního společenství, způsobilým samostatně a beze zbytku dodržovat závazky, které pro něj vyplývají z mezinárodního práva? Za třetí, zda by Evropská unie zůstala mezinárodní organizací, nebo zda by se stala federálním státem (případně jakkoli jinak pojmenovaným subjektem majícím charakteristické znaky federálního státu), zda naše Ústava dovoluje, aby se Česká republika stala dílčí součástí státu tohoto typu?*²⁶¹

Uvedené otázky ukazují, že centrálním tématem této verze o EU se stala otázka svrchovanosti a suverenity českého státu. Z tohoto hlediska je EU viděna jako vyšší celek doposud nejasné státoprávní povahy, jehož součástí (členským státem) je i Česká republika.

Prezidentovu argumentační strategii pak vystihuje následující shrnutí, které učinil ve své odpovědi Ústavnímu soudu: „*To vše vzbuzuje zásadní pochybnosti, zda Evropská unie i po případném vstupu Lisabonské smlouvy v platnost zůstane mezinárodní organizací, popř. institucí ve smyslu čl.10a Ústavy České republiky, anebo zda již nebude spíše entitou existující vedle svých členů a výhledově aspirující stanout dokonce nad nimi. Je pak otázkou, zda na takto se transformující subjekt článku 10a vůbec ještě dovoluje přenést jakékoli pravomoci orgánů České republiky.*“²⁶²

Na uvedené otázky reagoval ve svém nálezu Ústavního soudu ČR Pl.ÚS 19/08. Povahu EU popsal těmito slovy: „... *Evropská unie pokročila zdaleka nejméně v konceptu sdílené – slité – suverenity a již dnes vytváří entitu sui generis, která těžko snese zařazení do klasických státoprávních kategorií. Je spíše otázkou jazykovou, zda lze proces integrace označovat za ‘ztrátu’ části suverenity, resp. kompetencí, nebo přiléhavěji např. za ‘propůjčení, postoupení’ části kompetencí suveréna.*“²⁶³ Na jiném místě přece jen přistupuje k bližšímu určení charakteru EU konstatováním, že „... *Unie i po případném vstupu Lisabonské smlouvy v platnost zůstane specifickou organizací mezinárodní právní povahy...*“²⁶⁴

²⁶¹ Viz k tomu KLAUS, V. *Prezident republiky k Lisabonské smlouvě*. Praha: Euromedia, 2009. S. 17.

²⁶² Tamtéž, s. 12.

²⁶³ Viz k tomu Nález Ústavního soudu ČR Pl. ÚS 18/09.

²⁶⁴ Tamtéž.

5.1.3 JAK JE ROZUMĚNO EU V ČESKÉM SPOLEČENSKOVĚDNÍM DISKURSU?

a) Co se dovídáme o EU z encyklopedie?

Na utváření obecné představy o EU se nejbezprostředněji podílejí vysvětlení, která poskytuje řada odborných slovníků a encyklopedií. Nejrychlejší přístup k informacím představuje dnes internet jako nejrozšířenější médium komunikace. Z jeho nejnámější encyklopedie Wikipedia, která je šířená v české verzi, se můžeme o EU dovědět následující informace: „*mezi základní principy EU patří přenesení některých pravomocí národních států na Evropská společenství. EU má však pouze ty pravomoci, které jí byly svěřeny jednotlivými členskými státy, nelze tedy hovořit o EU jako o federaci. Její způsob rozhodování je ve světovém měřítku unikátní, proto je Evropská unie považována za státní uspořádání sui generis (svého druhu, mající svérázný charakter).*“²⁶⁵

Z tohoto stručného sdělení se dovídáme, že v případě EU se jedná o výjimečné státní uspořádání. Přesněji, jedná se o uspořádání, jehož svéráznou povahu mu nevtiskuje ani tak jeho organizace a forma nabytí pravomocí, i když se zde zdůrazňuje, že to není federace, jako způsob rozhodování a vládnutí. Slovníková vysvětlení nenahrazují odborný výklad, nicméně prozrazují, který teoretický přístup je v daném období považován za směrodatný.

b) Jak je EU rozuměno v odborných textech?

Při pohledu do bibliografických rejstříků našich knihoven zjišťujeme, že problematika EU byla za posledních pět let věnována velká pozornost všemi českými společenskými vědami. Přibýlo původních prací z tvorby českých autorů, a to jak učebnic, vědeckých sborníků a odborných statí, tak i monografií. Mohli bychom říct, že naše porozumění EU již není odkázáno jen na názory „zvenčí“ a že jsme již sami přistoupili k artikulaci a interpretaci naší zkušenosti a poznatků o procesu evropské integrace. Pro představení odborného diskursu o EU probíhajícího dnes na půdě českých společenských věd jsme zvolili několik ukázek, které nejlépe vystihují jeho dominantní podoby.

²⁶⁵ Viz blíže http://www.cs.wikipedia.org/wiki/Evropska_unie.

O vlastní interpretaci EU se jako jeden z mála českých autorů pokusil Petr Fiala. Její povahu popisuje těmito slovy: *Evropská unie je svébytným politickým systémem, méně shody však panuje v otázce, zda je státem. ... Unie bezpochyby plní některé úlohy státu, např. v rámci jednotného trhu a souvisejících oblastí... Při srovnávání příznaků moderního státu s EU však nelze přehlédnout některé rozdíly. Kompetence k vykonávání legitimního nátlaku jsou omezeny na komunitarizovanou oblast (politiky společenství) a EU tedy nedosahuje funkční komplexity státu. ... Evropská unie nejenže nemá občany, ale nemá žádný evropský lid ani evropský národ. A to je mnohem větší legitimizační a demokratický problém než často zmiňované otázky byrokracie nebo rozhodovacích mechanismů.*²⁶⁶

Z práce jiného českého autora Jiřího Přibáně, který své úvahy o evropské identitě zasadil do kontextu systémové teorie práva, se dovídáme, že „*Evropská unie se symbolicky konstruovala jako občanská alternativa k etnicky zatíženému národnímu státu. Unijní podpora regionalismu pouze posiluje tuto představu, protože veřejnou správu převádí na politické útvary vymykající se rámci suverénního státu.*“²⁶⁷ O několik stránek dále pak komentuje státoprávní povahu unie slovy: „*Evropská unie se označila za společenství států a národů sdílejících politický étos, principy vlády, lidské hodnoty a cíle. Ačkoli staví na principu „dělené suverenity“ ve stále více oblastech ekonomické a správní politiky, je založena na principu rovnováhy mezi zájmy členských států a zájmy Unie. Takto Unie sama sebe konstituuje jako politický a právní hybrid, přesahující oblast mezinárodního práva, avšak bez vnitřní koherence federálního státu. Tento vývoj vede k evropské politické a právní praxi „mimo rámec suverénního státu“, i když bez suverénní federální Unie.*“²⁶⁸

Právní teoretik Pavel Holländer, v jednom zamyšlení nad pojmoslovím, díky kterému by bylo možné charakterizovat EU, uvádí: „*Útvar – jenž byl vytvořen soustavou evropských integračních smluv – Evropská unie, nelze podřadit ani pod pojem složený stát (federace) ani pod pojem mezinárodní organizace. Je diskutovanou otázkou, zdali ho lze přirovnat ke svazu států (konfederaci), anebo nikoli.*“²⁶⁹

²⁶⁶ FIALA, P. *Evropský mezičas. Nové otázky evropské integrace*. Praha: Barrister–Principal, 2007. S. 106–107.

²⁶⁷ Viz k tomu PŘIBÁŇ, J. *Právní symbolismus. O právu, času a evropské identitě*. Praha: Filosofía, 2007. S. 201.

²⁶⁸ Tamtéž, s. 221.

²⁶⁹ Viz k tomu HOLLÄNDER, P. Suverenita státu (paradoxy a otazníky). In Gerloch, A., Wintr, J. (red.). *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR*. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2009. S. 104.

Do odborného hovoru o EU přispěla v posledním roce práce domácího autora, Karla B. Müllera, který se kloní k názoru, „že EU bude nejspíše směřovat k podobě víceúrovňového polycentrického a decentralizovaného systému politického rozhodování (multi-level-governance),... Jako pravděpodobnou se jeví předpověď, kterou zastávají mnozí sociální vědci, že EU se nejspíš vyvíjí ... v politický útvar nového typu, který je (a bude) organizován na základě nové „logiky“ časoprostorových vztahů, jež transformují nejen ekonomické a sociální procesy a vztahy, ale vynucuje si také změny ve sféře politického rozhodování. Současná „logika“ časoprostorových vztahů, která nahrazuje teritoriálně založenou, hierarchickou a vertikální „logiku“ hranice, je horizontální „logika“ sítě. Mnozí proto hovoří o současné (a hlavně budoucí) institucionální podobě EU jako o státu sítí.“²⁷⁰

Již na první pohled můžeme zjistit, že názorové pozice, které se v našem (českém) veřejném prostoru objevily, vycházejí jak z různého pojetí organizační struktury EU, tak i cílů a smyslu evropské integrace. Na základě toho můžeme vyčlenit několik výrazných podob diskursů, které se zde prosadily nebo se postupně začínají prosazovat v našem hovoru o EU.

5.2 EVROPSKÁ UNIE NENÍ STÁT

Obecně můžeme říct, že EU je v uvedených sděleních rozuměno jako svébytnému a výjimečnému útvaru, jehož vznik nemá v historii obdoby. V tomto se celkem shodují všechny přístupy. V čem se rozcházejí je to, že tuto výjimečnost již nepřipisují současné podobě EU. Jedinečným pro některé zůstává jen akt jejího vzniku, ale v dnešním vývoji unie spatřují řadu rizikových faktorů ohrožujících nejen vnitřní integritu národního státu, ale také základní hodnoty demokracie.²⁷¹

Porozumění povaze EU se u této kritické pozice odehrává zcela v referenčním rámci národního státu s akcentem na zachování jeho základních atributů jako je centralizace moci, ohraničenost území, suverenity apod. Tyto znaky zde sehrávají roli hodnotových (normativních) kritérií. Jejich uplatněním se povaha EU jeví jako nekomplexní, kdy vykazuje některé funkce státu, ale „ty nedosahují funkční complexity státu“. Z tohoto důvodu není možné považovat unii za stát. Dalším důkazem toho je absence některých dalších znaků jako například toho, že unie nedispo-

²⁷⁰ MÜLLER, K. B. *Evropa a občanská společnost. Projekt evropské identity*. Praha: SLON, 2008. S. 203.

²⁷¹ Viz k tomu FIALA, P. *Evropský mezičas. Nové otázky evropské integrace*. Praha: Barrister-Principal, 2007. S. 149.

nuje evropským lidem, národem, občanstvím, atd.²⁷² Tomuto stavu je rozuměno jako deficitu, který je možné napravit jen zachováním základních znaků tradičního modelu národního státu. Dnešní vývoj EU však z hlediska této perspektivy nevede ke snaze po nápravě těchto deficitů a proto je jí předpovídána velmi nejasná budoucnost.

Jádro této názorové pozice tvoří myšlenkový vzorec „stát-národ-občan“. Z něho se odvíjí argumentační strategie usilující nejen o jeho obhajobu, ale také jeho zachování jako jediného správného významového kontextu porozumění toho, co je nebo není demokratický stát, právní stát nebo demokratická vláda apod. Absolutizace perspektivy národního státu se v tomto případě podílí na produkci negativních významů evropských integračních efektů a jevů. Například přenos kompetencí na vyšší celek je zde interpretován jen jako cesta k rozměňování a závislosti nebo úplné ztrátě suverenity; fungování demokratické kontroly je považováno v podmínkách unie za ztížené nebo zcela nemožné; nejasnost, kdo je nositelem politické odpovědnosti v rámci „víceúrovňového státu“ jen pak podtrhuje nereálnost ideje evropského občanství, atd.²⁷³

Tento typ argumentace označují někteří autoři jako „negative statehood“.²⁷⁴ EU je zde kritizována za to, že nemá jasnou státoprávní povahu, že zde nejsou jasné rozpoznatelné základní znaky státnosti. Tato skutečnost je hodnocena negativně a produkuje argumentační řetězec, který připouští jen jednu alternativu; pokud se EU stane státem, tak jednotlivé členské státy se automaticky stanou pouhými regiony nebo provinciemi a ztratí svoji suverenitu a právo tvořit zákony a postupně budou pohlceny tímto nadnárodním útvarem.

„Negative statehood“ nepřipouští žádnou významovou inovaci základních státoprávních kategorií a pojmů jako je suverenita, národní identita, svrchovanost, apod. Ortodoxně se zde lpí na jejich tradičních významech a tím i na určité teoretické pozici. Takže i prováděná kritika se točí jen v kruhu a není schopná z něj radikálně vykročit.²⁷⁵

²⁷² Tamtéž, s. 107.

²⁷³ Tamtéž, s. 138–142.

²⁷⁴ Viz k tomu BARENTS, R. *The Autonomy of Community Law*. The Haag/London/New York: Kluwer Law International, 2004. S. 131.

²⁷⁵ Viz k tomu FIALA, P. *Evropský mezičas. Nové otázky evropské integrace*. Praha: Barrister-Principal, 2007. Autor ve své kritické analýze poukazuje na řadu slabých míst současného procesu evropské integrace, ale jeho návrh na řešení zní: „*Proces integrace musí být znovu vrácen pod politickou kontrolu a nadále více utvářen prostředky demokratické politiky.*“ S. 141. S tím, že „demokratickou politikou“ má na mysli jen politiku vedenou v duchu tradice liberalismu.

Tento způsob interpretace významu základních státoprávních kategorií pak konzervuje jen takové tematické pole práva, kdy jeho existence a funkce jsou spojeny se státem, kdy jednota právního řádu nemůže mít jinou podobu než hierarchicky uspořádaného řádu norem, kdy závaznost a vynutitelnost norem není možná bez existence státní moci. Pojetí práva jen v tomto úzkém pozitivistickém významu nepřipouští právní pluralismus a tím fakticky zabraňuje kritické reflexi teoreticko-dogmatických základů právního myšlení.

5.3 EU JAKO MEZINÁRODNÍ ORGANIZACE SUI GENERIS?

Perspektiva „negative statehood“, kdy EU není shledána jako stát, vede následně k vymezení její státoprávní povahy z formy, resp. způsobu (typu) uspořádání integračních vazeb utvořených mezi jejími členskými státy.

Členství v Evropském společenství (ES) a také v Evropské unii vzniká na základě mezinárodní smlouvy. V případě zakládajících států ES to byla mezinárodní smlouva, kterou tyto státy mezi sebou uzavřely a tím vytvořily konkrétní společenství. Členství ostatních států pak řeší mezinárodní smlouva o přistoupení k zakládajícím smlouvám. Ze znění Čl.1 Smlouvy o přistoupení k EU se dovídáme, že „*přistupující státy se stávají členy EU a smluvními stranami smluv, na nichž je Unie založena, jak byly změněny nebo doplněny.*“²⁷⁶

Tvorba vzájemných vztahů na základě uvedených smluv vede k označení EU jako mezinárodní organizace ve smyslu sui generis. Dodatek, že jde o mezinárodní organizaci „sui generis“ má zvýraznit specifičnost a jedinečnost tohoto unijního spojení a odlišit jej tak od tradičního pojetí mezinárodní organizace utvářené na základě bilaterálních vztahů.

Režim tvorby smluvních vztahů v EU probíhá na dvou úrovních: komunitární a na úrovni států. Přistupující státy uzavírají smlouvu s již členskými státy, nikoli s unií jako právním subjektem. Této skutečnosti je rozuměno tak, že díky těmto smlouvám je utvářen nový nadnárodní, supranacionální prostor, který již charakterizuje zcela jiná kvalita kooperace a spolupráce, než je vlastní mezistátním vztahům. Pro zvýraznění skutečnosti, že tento prostor přesahuje nejen mezistátní, ale

²⁷⁶ Viz k tomu Smlouva o přistoupení ČR k EU, Čl. 1: „*Česká republika, Estonská republika, Kyperská republika, Lotyšská republika, Litevská republika, Maďarská republika, Republika Malta, Polská republika, Republika Slovinsko a Slovenská republika se stávají členy Evropské unie a smluvními stranami smluv, na nichž je Unie založena, jak byly změněny nebo doplněny.*“ Smlouva o Evropské unii. In TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. 2. vydání. Brno: MU, 2003. S. 64.

také mezinárodní sféru se nejčastěji používají předpony „nad“, „trans“ nebo „supra“.

Od vzniku Evropského společenství, který byl spojován s utvářením supranacionální roviny, se objevila celá řada sémiotických pokusů o jeho adekvátní označení. Z tohoto období jsou známá označení jako „commonwealth of nations“ nebo ve francouzštině „société de nations européennes“ či „fédération d' Etats-nations“, „Europe des patries“.²⁷⁷

Se vznikem EU se pak začaly objevovat názvy, které se usilují o jednoznačnější pojmenování a tak se můžeme setkat s označením jako např. „Evropské spojené státy“ nebo „Evropský spolkový stát“, federální unie ale i „supranacionální unie“ nebo „supranacionální federace“, atd.²⁷⁸

Diskurs o státoprávní povaze EU prošel různými etapami vývoje. Snad nejvíce jej ovlivnilo v 90. letech 20. století známé rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu, které bylo učiněno při posuzování žaloby na Maastrichtskou smlouvu. Spolkový soud v tomto rozhodnutí z roku 1993 zavedl pro označení EU novou kategorii „Staatenverbund“ (svazek států).²⁷⁹

Zavedením termínu „Staatenverbund“ vznikl neologismus, který měl ulehčit porozumění novým trendům v procesu evropské integrace vedoucích „*k utváření ještě užšího spojení mezi evropskými národy,...*“²⁸⁰ Spolkový soud tak dal jasně najevo, že Evropskou unií nevzniká žádný evropský stát (Bundesstaat). Zároveň ale nepoužil ani zaužívaný pojem „Staatenbund“, kterému zase nedostatečně odpovídala specifická povaha vznikajícího konceptu evropské integrace a způsobu politického vládnutí. Proces evropské integrace přece jen překračuje doposud existující formy federace a konfederace. Jak zdůrazňují někteří autoři, svaz států („Staatenbund“) označoval většinou spojenectví, které bylo utvořené účelově, pro dosažení určitého cíle, tudíž jeho trvání bylo časově omezené.²⁸¹ V unijních smluvních dokumentech

²⁷⁷ Převzato od BARENTS, R. *The Autonomy of Community Law*. The Haag/London/New York: Kluwer Law International, 2004. S. 132.

²⁷⁸ Tamtéž, s. 132.

²⁷⁹ Viz k tomu BverfGE 89, 115 Karlsruhe, 12. 10. 1993. Pro úplnost je nutné uvést, že toto rozhodnutí nebylo prvním vyjádřením se Spolkového soudu k povaze evropského integračního procesu. Již v roce 1967 rozhodl v tom smyslu, že evropské Společenství samo o sobě není ani státem ani federací, ale společenstvím specifické kvality, resp. typu.

²⁸⁰ Viz k tomu článek 1 Maastrichtské smlouvy. Smlouva o Evropské unii. In TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. 2. vydání. Brno: MU, 2003. S. 4.

²⁸¹ Viz k tomu např. HOLLÄNDER, P. Suverenita státu (paradoxy a otazníky). In Gerloch, A., Wintr, J. (red.) *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR*. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2009. S. 104.

je však deklarovaná hlubší spojitost mezi státy, ke které dochází důsledkem evoluce jejich vztahů, jako přirozený trend, který je imanentní jejich vzájemnosti a spolupráci.

Spolkový soud význam slova „Staatenverbund“ (svazek států) v uváděném rozhodnutí nerozvinul více než tomu bylo ve Smlouvě o Evropě. S odkazem na německého teoretika a bývalého ústavního soudce P. Kirchhofa, který je považován za původce tohoto termínu, jeho zavedení mělo kromě jiného zabránit také tomu, aby již nebyl takovému svazku států připisován význam vojenské aliance, se kterým byl spojován pojem „Staatenbund“.²⁸²

Slovo „Staatenverbund“ bylo přijato do politologického slovníku jako určitá alternativa ke tradičnímu pojmu „Staatenbund“.²⁸³ Mohli bychom říct, že sémantické pole bylo obohaceno o nové slovo, za kterým se skrývaly stejné znaky. To potvrzuje i poslední rozhodnutí německého Spolkového ústavního soudu učiněné při posuzování Lisabonské smlouvy z června 2009. Hned v úvodu se zde konstatuje, že v některých oblastech má dnes EU podobu analogickou státu, ale povaha vnitřních procesů rozhodování jí dává stále výrazné rysy mezinárodní organizace. O několik řádků dále, po vysvětlení toho, jaké znaky unii chybí, abychom ji mohli považovat za federativní stát, je zdůrazněno, že EU i nadále představuje „*mocenské spojení*“ (*Herrschaftsverband*) založené na mezinárodním právu, tzn. na základě smluvně vyjádřené vůle států, které však zůstávají nadále suverénními.²⁸⁴

Z tohoto pojetí pak vychází i přímý výklad slova „Staatenverbund“, který je založen na zdůraznění významu slova „Verbund“ jako označení úzkého a trvalého spojení suverénních států. Tím se na jedné straně, jak již jsme naznačili, zdůrazňuje, že se nejedná o nějaký účelový a přechodný svazek, který se může po splnění svých cílů rozpadnout nebo transformovat do jiného celku. Spojením států vzniká nová „entita“, která však na druhé straně nesmí vést k narušení suverenity jednotlivých států. Jde o takové spojení, jak se v rozhodnutí dále uvádí, „*ve kterém je veřejná moc vykonávána na smluvním základu, kdy však jeho řád podléhá dispozici*

²⁸² P. Kirchhof použil již před ústavním nálezem k Maastrichtské smlouvě pojem „Staatenverband“ ve smyslu svazku států. Smlouva o EU popisuje unii jako útvar užších vazeb, co lépe vyjadřuje německé slovo „Verbund“. Viz k tomu HIMMELHOF, P., KIRCHHOF, P. (eds.). *Der Staatenverbund der Europäischen Union*. Heilderberg, 1994. S. 11.

²⁸³ Někteří autoři se kromě významových rozdílů pokoušeli také o obsahové a systémové zdůvodnění pojmu „Staatenverbund“ jako alternativy k tradičnímu pojmu Staatenbund. Viz k tomu např. KAHL, B. *Europäische Union: Bundesstaat-Staatenbund-Staatenverbund*. *Der Staat*. 1994, Jhrg. 33, s. 243.

²⁸⁴ Viz k tomu Úvod rozhodnutí německého Spolkového soudu, BverfGE 89, 115, Karlsruhe, 12. 10. 1993.

*samotných členských států, kde subjekty demokratické legitimizace zůstávají občané těchto států“.*²⁸⁵

Z tohoto vyjádření a koneckonců z celého rozhodnutí je zřejmé, že významový kontext slova „Staatenverbund“ je tvořen stále na základě tradičního pojetí suverenity státní moci.

Z této perspektivy jsou rizika procesu politické integrace spatřována buď v hrozbě „rozplynutí“ se státu, státnosti v unii nebo také ve „vyprázdnění principu subsidiarity“ jako nástroje tvorby unijní kompetence. Tato obava vedla v rozhodnutí Spolkového soudu k potřebě posílení pravomoci národního parlamentu. Těžiště porozumění smyslu státoprávní povahy EU zůstalo zakotveno v sémantice státu. Takže i vztah „stát-unie“ nemohl být viděn jinak, než jako jednosměrná intence ve smyslu „od státu k unii“. Spolkový soud měl za to, že jedině tento přístup bude garantovat prostor pro autonomní rozvíjení politických, hospodářských, kulturních a sociálních životních podmínek jednotlivých členských států a tím i zachování tradičních hodnot demokracie. Jakékoliv ohrožení tohoto základního požadavku funguje jako důvod k uplatnění restriktivního výkladu přenosu práv na unijní úroveň.²⁸⁶

Volání po zachování jádra ústavní identity je v konečném důsledku voláním po zachování státu jako jediného garanta základních práv.

To, jak je otázka tvorby pravomoci vnímána a rozvíjena na půdě praktického diskurzu, který vedou soudy, ale i politické strany signalizuje, že evropská veřejná sféra se stále jeví jako „cizí“ prostor pro utváření vůle evropských občanů. Nestabilita a neúplná funkčnost komunikační sítě, kterou sdílí, jí nečinní bezprostřední a tím ji zpochybňuje a také znevěryhodňuje. V takové situaci se spouštějí i „obrané mechanismy“, které ve snaze zabránit chaosu z ne-porozumění a ne-dorozumění, konzervují stejné sémantické pole, v jakém operuje hovor vedený z pozice „negative statehood“.

Pro lepší odlišení těchto dvou pozic bychom si mohli vypůjčit kritérium „tvrďší“ a „měkčí“ verze.²⁸⁷ „Tvrďší“ setrvává a obhajuje tradiční představu národního státu a to i za cenu toho, že se ve změněném socio-historickém kontextu může stát živnou půdou nacionalismu. Charakterizuje ji jasně znějící argument: pokud nevznikne evropský národ a lid, nebude možné rozvinout ani demokratický poli-

²⁸⁵ Viz k tomu rozhodnutí německého Spolkového soudu, BVerf GE 2BVE 2/08.

²⁸⁶ Tamtéž.

²⁸⁷ Toto kritérium použil J. Přibáň pro různé vymezení teze o „neexistenci dému“. PŘIBÁŇ, J. *Právní symbolismus. O právu, času a evropské identitě*. Praha: Filosofia. 2007. S. 252.

tický život na evropské úrovni. Naproti tomu „měkčí“ verze považuje existenci EU za reálně existující entitu. Jak ale vyznívá z uvedeného posledního rozhodnutí Spolkového soudu, dokud se nestabilizuje její ústavní podoba je nutné, aby zůstala v této nejistotě alespoň jediná jistota, alespoň jediná „kotva“ demokracie, kterou představuje spojení státu a lidu.

Jednu i druhou verzi přibližuje také velká zdrženlivost vnímat modernizační podněty, které otevírá evropský právní prostor vůči národním právním řádům. První verzi v tom svazuje dovolávání se neomezené suverenity a druhou pak lpění na zachování „jádra ústavní identity“. Tím ale zde zůstává zapovězena řada nových otázek, které souvisejí s fungováním evropského práva, jako je například problematika přímého účinku základních lidských práv v horizontální rovině, vznik odpovědnosti státu vůči jednotlivci za „legislativní bezpráví“ v případě nesprávné implementace evropských a rámcových rozhodnutí do vnitrostátního práva, apod.²⁸⁸

5.4 EU NENÍ ANI STÁTEM ANI MEZINÁRODNÍ ORGANIZACÍ

Vývoj EU po roce 2000 a pak 2004, kdy došlo k jejímu rozšíření o několik nových členů, ukázal na potřebu korekce a reformu její politické strategie. V tomto kontextu, který byl poznamenán neúspěšnou ratifikací Ústavy pro Evropu a následně přípravou Lisabonské smlouvy, termín „Staatenverbund“ čím dále více sehrával roli jakéhosi transformačního modelu, který bylo nutné použít jen přechodně v mezičase, než se jasněji rozvine a stabilizuje politická a ústavní struktura unie.²⁸⁹

V porozumění integrační povahy EU to vedlo k posunu referenčního rámce od „bud' a nebo“, (bud' je to stát nebo je to mezinárodní organizace), k tzv. „hybridnímu“ pojetí ve smyslu unie je „to i to“.²⁹⁰ Tímto přístupem se chce předejít jed-

²⁸⁸ Viz k této kritice blíže ZEMÁNEK, J. Kompetenční a hodnotový rámec Evropské unie v „lisabonském“ nálezu Ústavního soudu. In Gerloch, A., Wint, J. *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009. S. 140.

²⁸⁹ Viz k tomu BARENTS, R. *The Autonomy of Community Law*. The Haag/London/New York: Kluwer Law International, 2004. S. 131.

²⁹⁰ Známý německý sociolog Ulrich Beck ve svých pracích rozlišuje mezi jednoduchou a reflexivní modernizací. Jednoduchou charakterizuje podle něj hledání „falešné alternativy“ ve smyslu „bud' a nebo“ a reflexivní pak vede k hledání jiných zcela nových alternativ. Viz k tomu blíže BECK, U. *Riziková společnost. Na cestě k jiné moderně*. Praha: SLON, 2004.

nostranné interpretaci a realisticky uchopit povahu současné EU, která na jedné straně vykazuje řadu funkcí jako stát, ale není „čistým“ státem. Zároveň je utvořena na smluvním základu, ale ten má jinou povahu a cíle, a tak z ní také nedělá „čistou“ mezinárodní organizaci.

Podobnost, která je spatřována ve tvorbě a rozdělování unijních kompetencí, k jaké dochází mezi spolkem států a jednotlivými zeměmi, vede dnes k různým prognózám, které předpovídají budoucnost EU jako postupné „opouštění břehů mezinárodní organizace (Staatenbund) a připlouvání ke břehům federativního státu (Bundesstaat)“.²⁹¹

„Hybridní“ pojetí EU vede k určité významové inovaci, a sice redefinováním tradičních pojmů státovědy jako je suverenita, legitimita, národní identita, apod. Rozumění novým integračním efektům při utváření pravomocí EU je zde spojováno s požadavkem chápat „suverenitu jako praktickou“ nebo respektovat skutečnost, že může dojít k fragmentarizaci suverenity nebo její sdílené či „slité“ formě, atd.²⁹² Podobně se dnes mluví o pluralitě legitimit, o různých legitimizačních strategiích vhodných pro EU.²⁹³

Snaha reflektovat nové souvislosti ale nemusí znamenat i radikální změnu myšlenkové strategie, která by překračovala významový rámec národního státu. Uznání toho, že EU postoupila nejdále v konceptu „slité“ suverenity tak, jak to například konstatoval český Ústavní soud ve svém nálezu, nic ale neprozrazuje o tom, zda k tomuto názoru dospívá na základě jiného konceptu státu než je tradiční národní stát. Z toho, co se uvádí v jeho rozhodnutí, se to nedá jasně rozpoznat.

Konstatování, že EU představuje „entitu sui generis“ zde funguje jako zaklínací formulka, která zároveň prozrazuje, že sice se jedná o něco specifického, co je však tak unikátní a jedinečné, že je zároveň neuchopitelné a tím zůstává pro naše poznání vlastně nedostupné. Označením něčeho jako „sui generis“ se dává také najevo, proč není možné nebo nutné vznášet požadavek hlubší analýzy.²⁹⁴ Přistoupe-

Srovnej také BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 245–246.

²⁹¹ Viz k tomu CALLIESS, Ch., RUFFERT, M. (Hrg.). *Kommentar zu EUV und EGV*. 2. Auflage. Neuwied/Kriftel, 2002.

²⁹² Viz Nález ČR PL.ÚS 18/09.

²⁹³ Viz k tomu např. MÜLLER, K.B. *Evropa a občanská společnost. Projekt evropské identity*. Praha: SLON, 2008. S. 202.

²⁹⁴ Viz k tomu BELLAMY, R., CASTIGLIONE, D. Building the Union: The Nature of Sovereignty in the Political Architecture of Europe. *Law and Philosophy*, Vol. 16, s. 421–445 nebo také SHORE, C. Government without Statehood? *Anthropological Pers-*

ním na tuto pozici je ale znemožněno rozvíjet nějaký argumentační řetězec, nějakou strategii zdůvodňování, což je hlavním úkolem každého ústavního rozhodnutí.

Český Ústavní soud použitím tohoto argumentu si paradoxně uzavřel cestu k zaujetí radikálně odlišnému stanovisku k otázce státu a jeho suverenity, než byla pozice prezidenta ČR jako odpůrce. Ústavní soud označil celý problém jen za jazykovou otázku, přesněji, za otázku vhodnějšího vyjádření, zda proces integrace znamená „ztrátu“ nebo jen „propůjčení, resp. postoupení“ suverenity.²⁹⁵ Na dalším místě svého rozhodnutí se přiklání k názoru, že přenesení určitých kompetencí státu na vyšší celek „není pojmovým oslabením svrchovanosti, ale může naopak ve svých důsledcích znamenat její posílení ve společném postupu integrovaného celku. Integrační proces EU se neděje radikálním způsobem, který by obecně znamenal ztrátu národní suverenity, nýbrž jde o proces evoluční, ...“²⁹⁶

Situaci národního státu, do které se dostává svým členstvím v EU, již Ústavní soud nereflktuje jako hrozbu pro jeho existenci ve smyslu zániku, rozpuštění, ale jen jako vývojem podmíněnou ztrátu, co považuje za nutný předpoklad integrace; něčeho se musíme vzdát, abychom něco získali. Tato ztráta povede ke kompenzaci a má být v konečném důsledku pro stát ziskem.

Účelové vidění vztahu státu a unie ve smyslu „ztráta a zisk“, které zaujal Ústavní soud ČR, jen jiným způsobem konzervuje národní pohled na problematiku evropské integrace. Stát zde vystupuje jako „oběť“, která tuto roli přijímá jen za podmínky následného odškodnění a zisku.

Vidět působení integračních vlivů jako pozitivní, jako součet zisk-zisk pro stát i unii, předpokládá jiný horizont pozorování jejich smyslu. U. Beck v této souvislosti mluví o přechodu od nepravé, instrumentálně – symbolické formy kosmopolitizace státu a práva k jejímu uskutečnění, „kdy právní autonomie státu je podřízena režimu lidských práv.“²⁹⁷

pectives on Governance and Sovereignty in the European Union. *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publishing, 2006, Vol. 12, No. 6, s. 717.

²⁹⁵ Viz k tomu Nález ČR Pl. ÚS 18/09.

²⁹⁶ Tamtéž.

²⁹⁷ Viz k tomu BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku. Nová ekonomie světové politiky*. Praha: SLON, 2007. S. 310–13.

5.5 EVROPSKÁ UNIE JAKO „NETWORK“ A VÍCEÚROVŇOVÝ SYSTÉM ŘÍZENÍ

Pochopitelně se zde vnucuje otázka, jakou má tedy Evropská unie povahu, když není ani super či nadnárodním státem, ani mezinárodní organizací? V námi uvede-
ných sděleních můžeme najít snahu o zodpovězení této otázky, a to cestou recepce
nových alternativ.²⁹⁸ Jejich prezentace českými autory má však fragmentární po-
vahu a nenachází odezvu v systematickém rozvíjení nových hovorů takovým způ-
sobem, jak je tomu například ve společenských vědách v německy nebo anglicky
mluvících zemích.²⁹⁹

Toto stádium prosazování se alternativních diskursů do našeho porozumění EU
pomáhají překlenout také české překlady některých známých prací. Jednou z nich,
která vyvolala zájem široké veřejnosti, je práce „Evropský sen“ z pera amerického
intelektuála Jeremy Rifkina, který se léta zabývá evropskou problematikou. Na
jednom místě této práce hodnotí EU slovy: „... *sama technologická, ekonomická
a společenská realita, která dala vzniknout Evropskému společenství a která ho
pohání na cestě k Unii, zrodila zvláštní politickou dynamiku. Než aby se stala su-
perstátem nebo mechanismem zastupujícím osvícenské zájmy národních států,
nabyla EU třetí formy. Stala se rozumově zdůvodněným fórem, jehož funkcí je
soudcovat ve hře vzájemných vztahů a koordinovat činnost jednotlivých hráčů
včetně národního státu. Její role je orchestrální. Usnadňuje spojování sítí, které
zahrnují národní státy a zároveň se rozšiřují - navenek k nadnárodním organiza-
cím a dovnitř směrem k obecním a regionálním vládám i organizacím, zastupujícím
občanskou společnost.*“³⁰⁰

Rifkin se pokouší co nejuvýstižněji popsat transnacionální sféru a funkci EU při-
rovnává k řízení orchestru, ve kterém má každý nástroj nezastupitelnou roli a jeho

²⁹⁸ Viz např. práci PŘIBÁŇ, J. *Právní symbolismus. O právu, času a evropské identitě*. Praha: Filosofia, 2007. nebo novější práce MÜLLER, K. B. *Evropa a občanská společnost. Projekt evropské identity*. Praha: SLON, 2008.

²⁹⁹ Zde je nutné uvést, že v této aktivitě se jednotlivé společenské vědy liší svojí flexibilitou. Již z běžný pohled do knižních katalogů nám prozradí, že za poslední léta nebyla do češtiny přeložena žádná známá práce, zabývající se fungováním práva v multicentrickém systému. Čeští právní teoretici se nesporně mohou obeznámit s úrovní diskursu, který je o tomto problému veden ve světě. Nicméně jde o to, aby sémantické pole, jehož předmětem je evropské právo, bylo utvářeno i „zevnitř“, tzn. naším porozuměním jak jeho role v procesu evropské integrace, tak jeho vlivu na náš národní právní řád.

³⁰⁰ Viz k tomu RIFKIN, J. *Evropský sen. Jak evropská vize budoucnosti potichu zastihuje Americký sen*. Praha: ELK, 2005. S. 236.

hra povede k úspěšnému provedení skladby jen tehdy, když nepřekročí určité meze a pravidla, což zároveň umožní projevit jeho novou kvalitu. Tímto podobenstvím zároveň dává najevo, že povaha EU se těžko charakterizuje jen na základě její organizační struktury. Řešit otázku, k jaké formě organizace dochází na transnacionální úrovni, je podle něj cestou do slepé uličky. Rifkin nás nabádá ke změně optiky, k obratu, kdy se budeme tázat na to, jaké cíle a funkce plní forma síťových spojení a vazeb, jejichž utváření považuje za „odezvu na zvláštní typ globalizace“.³⁰¹ Stručně řečeno, doporučuje odvozovat význam EU z povahy politického integračního procesu, ve kterém spatřuje určitou analogii s utvářením globálního trhu a kapitálu.³⁰²

Připodobňování evropského integračního procesu globalizaci otevřelo dveře systémovému a funkcionálnímu pojetí unie. Sociologická systémová teorie nesporně umožnila přiblížení a tím i lepší porozumění společenských proměn v procesu globalizace a také evropské integrace. V této souvislosti vygenerovala celou řadu nových pojmů a teoretických konstrukcí.

Ze systémového hlediska vztahy a vazby mezi aktéry jednání nejsou utvářeny kauzálně, ale jako jednotlivé „komponenty“ jsou nezávislé (autonomní) a vykazují komplementární povahu; tzn. vzájemně se doplňují s cílem umožnit a zachovat funkčnost systému a jeho operací. To vede k synergetickému efektu, tzn. k spoleusoučinnosti a spolupůsobení každé komunikace probíhající v síti.

Síťové vazby se vyznačují větší dynamikou a tvorbou nových komunikačních toků, které probíhají již v otevřeném nadnárodním prostoru, kde volně prostupují hranice. Tím dochází ke spojování a propojování jednotlivých úrovní různých sociálních a kulturních světů. Vazby a vztahy netvoří jen síťová spojení (network), ale charakterizuje je také víceúrovňová povaha (multi-level system).

Řízení síťových vztahů má povahu usměrňování toků informací, pohybu zboží, migrace lidí, atd. Utvářejí tak složitou infrastrukturu, kterou již není možné kontrolovat z jednoho centra. Tyto toky zásobují systém „energií“ a udržují jej v neustálém pohybu. Síťové vztahy mají schopnost generovat nové operace, které zabezpečují fungování systému. Stručně řečeno, takový systém se sám ze sebe organizuje,

³⁰¹ Tamtéž, s. 236.

³⁰² V této souvislosti je nutné uvést, že se objevila celá řada názorů hodnotící evropskou integraci. Viz k tomu příspěvky v publikaci HRUBEC, M. (ed.). *Spor o Evropu: postdemokracie, nebo nedemokracie?* Praha: Filosofia, 2005.

je schopen se také sám reorganizovat a pokud ne, tak se zhroutí a je vystřídán novou strukturou, atd.³⁰³

Systémové a funkcionální pojetí evropského integračního procesu vedlo k připodobňování institucionální struktury EU ke „sítovému státu“ (network state), resp. útvaru, který charakterizuje „sítová forma organizace“ (network form of organization) či tomu odpovídající „sítová forma řízení“ (network form of governance) apod.

Termín „network state“ jako označení EU použil M. Castells. Na základě svých analýz globalizačního procesu dospěl k závěru, že sítová struktura EU nevznikla jen z potřeby propojit různá centra národní a regionální politiky, ale že si ji právě vynutila rostoucí síla globalizace, která dominuje především ve sféře tvorby kapitálu, managementu a přenosu informací.³⁰⁴ „Sítový stát... je odezvou politického systému na výzvy globalizace. A Evropská unie je snad nejjasnější manifestací této výjimečné formy státu.“³⁰⁵ Tento autor se také domnívá, že vymezení EU jako „sítového státu“ může být vhodnou alternativou vůči podobným pokusům, které ji označují za novu formu víceúrovňového státu, zahrnujícího instituce a organizace utvářející evropskou, národní, regionální a lokální úroveň.³⁰⁶

Funkcionální pojetí evropského integračního procesu představuje radikální významovou změnu sémantiky EU, a to nejen přítomností nových slov, ale i „gramatiky“, pravidel tvorby jejich významů a smyslu.

Slova jako „sít“, ale i „systém“, „polycentrismus“, již neorientují naše poznání na věci. Jejich prostřednictvím popis světa již přestává být popisem věcných schémat, objektů. Znak již ztrácí svoji sémantickou funkci. O realitě nás informuje již komplex znaků (vlastností), kterými se projevuje stav systému, událost.³⁰⁷ Světu jako sítí decentralizovaných vztahů můžeme tak rozumět jako událostem, stavům, které mají nějaký smysl. Tento přístup počítá s diferenciací jako zdrojem nových informací, resp. pozorování, dává přednost sebereferenci před kauzalitou, pluralitě a fragmentarizací před jednotou a homogenitou. Z tohoto hlediska se tradiční stá-

³⁰³ Viz k tomu např. LUHMANN, N. *Sociální systémy. Nárys obecné teorie*. Brno: CDK, 2006. S. 25–77.

³⁰⁴ Viz k tomu CASTELLS, M. *The Rise of the Network State. The Information Age*. Oxford: Blackwell, 1996, Vol. 1, s. 502.

³⁰⁵ Viz k tomu CASTELLS, M. *End of Millenium. The Information Age: Economy, Society and Culture*. Oxford: Blackwell, 2000, Vol. 3, s. 364.

³⁰⁶ Tamtéž, s. 339.

³⁰⁷ Viz k tomu LUHMANN, N. *Sociální systémy. Nárys obecné teorie*. Brno: CDK, 2006. S. 82–90.

toprávní pojmy stávají zombie-pojmy, kterým nebude odpovídat žádná civilizační zkušenost, protože ta bude utvářena jen horizontem globality.³⁰⁸

5.5.1 EU JAKO VÍCE ÚROVŇOVÉ VLÁDNUTÍ (MULTI-LEVEL GOVERNANCE)

Více-úrovňové vládnutí nebo anglicky multi-level governance jsou pojmy, kterými je v posledním období v unii charakterizován nový způsob politického rozhodování a fungování moci. Tento obrat k popisování síťových vztahů prostřednictvím teorie vládnutí je interpretován jako přechod od statického k dynamickému pojetí vlády a správy jednotlivých úrovní, tvořících unijní veřejný prostor. Tím má být lépe vyjádřena jejich nová forma, která vzniká na supranárodní úrovni, propojující evropské instituce s národními vládami, regionálními a místními orgány správy a také občanskou společností.³⁰⁹

Z hlediska tohoto konceptu nabývá evropský integrační proces jasnějších rysů jako politický proces, který nejen propojuje jednotlivé aktéry politické hry na všech úrovních, ale vede také k novému způsobu vládnutí. Někteří politologové jej označují jako „vládnutí bez vlády“ (governance without government“), protože rozhodovací kompetence již nejsou soustředěny v rukou určité skupiny aktérů, ale jsou sdíleny různými aktéry na různých úrovních.³¹⁰

Tento teoretický model se stal předlohou pro formulování základních cílů praktické politiky EU. Její jádro tvoří idea „dobré správy“, kterou začal aktivně prosazovat bývalý evropský komisař Romano Prodi, ve svém konceptu „síťové Evropy“ (network Europe).³¹¹

Konkrétní podoba takové politiky byla vysvětlena v tzv. „Bílé knize“, publikované v červenci roku 2001. Tato kniha reagovala na problémy, které se nahromadily ve druhé polovině 90. let. 20. století ve fungování EU. Hned v úvodu se kon-

³⁰⁸ Viz k tomu BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 167.

³⁰⁹ Viz k tomu DELANTY, G., RUMFORD, CH. *Rethinking Europe. Social theory and the implications of Europeanization*. London and New York: Routledge, 2005. S. 142–146. O obratu k tzv. teoriím governance mluví i např. HALTERN, U. *Europarecht. Dogmatik im Kontext*. Mohr Siebeck, 2005. S. 20.

³¹⁰ Viz k tomu blíže např. POLLOCK, A. M. Theorizing the European Union: International Organization, Domestic Polity, or Experiment in New Governance? *Annual Review Political Science*, Vol. 8, s. 357–398.

³¹¹ Viz k tomu PRODI, R. *Idea Evropy*. Praha: Barrister-Principal, 2003.

statuje, že političtí vůdci EU musejí čelit paradoxní situaci, kdy na jedné straně od nich Evropané chtějí, aby našli řešení palčivých problémů doby, ale na straně druhé stále nedůvěřují evropským institucím, a politikům, nebo se o ně jednoduše ani nezajímají.³¹² Stručně řečeno, EU byla postavena před naléhavý úkol, nalézt způsob dalšího vládnutí, který by nenarušil plnění smluvně stanovených cílů a zároveň se otevřel všem občanům a zahájil širší diskusi o budování EU. Rámec dobré správy byl zde vymezen pěti konkrétními principy: otevřenost, spoluúčast, odpovědnost, efektivnost, soudržnost. Každý tento princip je důležitý, ale zde se zdůrazňuje jejich společné uplatnění jako záruky toho, že příprava, implementace a prosazování politiky bude komplexnější.³¹³ To si konec konců vyžaduje povaha řízení samotné unie jako multiúrovňového útvaru.

Idea „governance“ je zde prezentována jako to, co překračuje vládu nějakého státu nebo společenství států. Vláda, resp. řízení, nevychází z centralizované moci, ale moc je již prosazována prostřednictvím pravidel, procesů, a multi-úrovňově působících institucí. Tím se má otevřít prostor pro širší demokracii, sociální inkluzi a občanskou participaci. Cílem politické koordinace jednotlivých činností a aktivit na evropské úrovni je vytvořit podmínky pro utváření občanské veřejnosti jako nezbytného základu evropské občanské společnosti.

5.5.2 „GOVERNMENT“, „GOVERNANCE“, „GOVERNMENTALITY“

Teorie vládnutí „governance“, podobně jako systémová teorie jsou dnes považovány za vhodná teoretická východiska k objasnění povahy EU. V poslední době, právě v souvislosti s reformními kroky, je však koncepce „governance“ podrobována určité kritice. Optimismus, se kterým byl tento přístup prezentován, otupil kritičnost a tím byla zastíněna některá rizika spojená s „vládou bez vlády“. Evropské komisi je vyčítáno, že tento pojem pojala velmi technokraticky, jen jako prostředek ke zlepšení řízení nebo rozhodování; jen jako cestu k novému veřejnému managementu a „vyprázdnění státní moci“.³¹⁴ Jako reakce na to se začaly objevovat pokusy o nahrazení analytických pojmů „governance“ a „suverenita“ produktivním konceptem vládnutí, „governmentality“.³¹⁵ Za tímto návrhem se skrývá

³¹² Viz k tomu *O správě věcí veřejných. Bílá kniha*. Brusel, 15.7.2001. COM (2001) 428 final, S. 2. dostupné na <http://www.czp.cuni.cz/info/EU/bilakniha.pdf>.

³¹³ Tamtéž, s. 10.

³¹⁴ Viz k tomu např. SHORE, C. Government without Statehood? Anthropological Perspectives on Governance and Sovereignty in the European Union. *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publishing, 2006, Vol. 12, No. 6, s. 720.

³¹⁵ Tamtéž, s. 721.

požadavek hlubšího teoretického zakotvení unijní politické strategie vládnutí. Někteří autoři v této souvislosti odkazují na Foucaultovo pojetí moci a vlády.³¹⁶ Tento francouzský filosof ve svých přednáškách z konce 70. let 20. století věnoval velkou pozornost právě otázkám vládnutí, resp. umění vládnutí. V jeho konceptu „governmentality“ zaznívají dva stěžejní momenty, které by měly být brány v potaz. První nás odkazuje na skutečnost, že výkon moci v moderní formě její technologie charakterizuje racionalita; výkon moci je regulován racionalitou, která podle Foucaulta může nabývat dvojí podoby: jako racionalita regulující moc a jako racionalita státu.³¹⁷

Druhý motiv je pak spojen s názorem, že „governmentalita“ je historicky specifickou formou vládnutí související s liberalismem a kontrolou populace. Foucault analyzuje tuto formu vládnutí v kontextu vztahu stát a občanská společnost. V této souvislosti se ptá, jak je možné vlastně regulovat moc? Jak je možné ji omezit uvnitř společnosti, v níž už podřízenost působí?³¹⁸ V uvedených přednáškách na to nedává vyčerpávající odpověď, to také nebylo jeho cílem. Upozorňuje nás ale na to, že existují různá umění vládnout, různé typy způsobu kalkulace, racionalizace, regulace umění vládnout, která se vzájemně překrývají a jsou vlastně zdrojem politiky.³¹⁹

Význam Foucaultova pojetí vládnutí spočívá především v tom, že umožňuje jasněji vydiferencovat sféry moci a tím také objekt vládnutí, resp. správy. V souvislosti s analýzou politického režimu EU nás pak upozorňuje na to, kdy může moc fungovat jako politická technologie a kdy jako technika moci, která „mobilizuje klasifikaci, kontrolu a konstrukci politického subjektu“.³²⁰

Analýza „multi nebo víceúrovňového řízení“ EU se stala v posledních letech dominantním tématem teoretických diskursů politických a ekonomických věd. Také v našem prostředí se můžeme setkat se snahou o její systematické a komplexnější zkoumání, která analyzují tento typ vládnutí jak v teoretické, tak v praktické

³¹⁶ Tamtéž, s. 721–722, srovnej také BARRY, A., OSBOURNE, T., ROSE, N. *Foucault and Political Reason: Liberalism, Neo-Liberalism, and Rationalities of Government*. Chicago: University of Chicago Press, 1996.

³¹⁷ Viz k tomu FOUCAULT, M. *Zrození biopolitiky*. Praha: CDK, 2009. S. 271.

³¹⁸ Tamtéž, s. 268.

³¹⁹ Tamtéž, s. 272.

³²⁰ Viz k tomu např. SHORE, C. Government without Statehood? Anthropological Perspectives on Governance and Sovereignty in the European Union. *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publishing, 2006, Vol. 12, No. 6, s. 721.

rovině.³²¹ Práce z posledních let se pokoušejí především o recepci jednotlivých teoretických přístupů, na základě kterých artikulují různé otázky, týkající se utváření evropské veřejné sféry nebo národní identity či občanské společnosti.³²²

Přítomnost slov „governance“ nebo „governmentalita“, více nebo multi-úrovňové vládnutí v odborném jazyku má jak sémantický, tak metodický význam. Jak již jsme naznačili, nesporně umožňuje postihnout lépe to, co se odehrává v horizontální rovině utvářené transnacionálními vztahy. Tento přístup se již neodkazuje jen na to, že se jedná o vztahy „sui generis“, ale je již pokusem o uchopení těchto nových podob konkrétně fungujících procesů vládnutí a to jak v empirické, tak teoretické rovině.

Zavedení nových pojmů zde předpokládá provedení analýzy, což nepochybně vede k různým verzím demokracie a vlády, které se již ale nevážou na existenci národního státu. Otázka státu zde doslova vypadáva ze zorného pole pozorování a uvažuje se jen o moci, vládě, vládnutí, řízení, kontrole, regulaci jako svébytných procesech.³²³

Druhý metodický přínos tohoto přístupu pak můžeme spatřovat v tom, že zpřítomněním funkcionální analýzy transnacionálního vládnutí prohlubuje pluralitu a diferenciaci. V tomto kontextu se otevírá řada zajímavých otázek týkajících se role práva, resp. právního systému, která nás nutí tázat se na to: zda a jak může právo plnit roli „stabilizátora“ normativních očekávání v podmínkách permanentní změny a rekonfigurace vládnutí; jak se mění jeho funkce „aktéra“ sociálního světa na médium komunikace sociálních systémů; jak mohou být transnacionální mechanismy vládnutí a regulace legalizovány, atd.

„Governmentalita“ jako způsob vládnutí EU je považován za historicky ojedinělý pokus, který má být odpovědí na negativní důsledky globalizace, které před-

³²¹ Viz k tomu např. DANČÁK, B., HLOUŠEK, V. (eds.). *Víceúrovňové vládnutí v Evropě: zkušenosti, problémy a výzvy*. Brno: MU, Mezinárodní politologický ústav, 2007. V této práci jsou prezentovány výsledky teoretického i praktického výzkumu víceúrovňového vládnutí v prostředí EU. Podobně výsledky teoretického výzkumu prezentuje práce FIALA, V. a kol. *Teoretické a metodologické problémy evropské integrace*. Olomouc: Periplum, 2007.

³²² Viz k tomu nejnovější práci MÜLLER, K.B. *Evropa a občanská společnost. Projekt evropské identity*. Praha: SLON, 2008.

³²³ Na tuto skutečnost kriticky poukazuje Ulrich Beck. Vládnutí bez vlády považuje proto za falešnou alternativu. Jeho argument doslova zní: „*bud' se hájí národní stát, nebo se pléduje pro vládnutí bez vlád.*“ Viz k tomu BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 244.

stavuje pro sociální svět a kterým již národní stát není s to čelit. Tento způsob vládnutí je postaven do protikladu ke způsobu vládnutí národního státu.

Zde se ale vnučuje zásadní otázka: Je utváření politicko-právní povahy EU jen procesem potlačení klasických státoprávních znaků na úkor prosazení se nové síťové verze koordinace společenských vztahů? Nebo supranacionalita a transnacionalita představují zcela novou sociální a společenskou kvalitu, kterou nelze popisovat jen jako teritoriální „překonávání“ národního? V posledním období jsme svědky toho, že právě tyto otázky čím dál více prosakují a moderují diskurs o EU a Evropě, a to i navzdory rozšířenému názoru, že současné teorie vládnutí jsou velmi vhodným metodickým přístupem pro analýzu evropského integračního procesu.

5.6 HLEDÁNÍ „TŘETÍ CESTY“

Názorové pozice, které vzešly z diferenciací národního a trans-národního, si všímají především jednání jednotlivých aktérů, buď národního států nebo unie. Nicméně tím, že vycházejí z referenčního rámce „stát-nestát“ (národní stát- unie), nejsou schopny pozorovat a popsat to, jak se mohou transformovat tradiční formy státní organizace společnosti do nových forem. Učinit novou diferenciaci a radikálně vykročit z tohoto rámce předpokládá kritickou reflexi, která již bude hledat alternativy k samotnému historickému typu tržně organizované společnosti jako takové, resp. k samotnému typu sociálního světa, který jej charakterizuje.³²⁴ Jak uvádí již zmiňovaný německý sociolog Ulrich Beck, jen tím může vzniknout prostor pro pojmenování a odkrytí forem a strategií zviditelňování kosmopolitních skutečností, které staví do úplně jiného světla roli a funkce panství, politiky a státu.³²⁵ Z tohoto důvodu pléduje pro novou kritickou teorii v kosmopolitním záměru. Jeho výzvě ale nemáme rozumět jako vyhlášení nějaké revoluce ve společenských vědách, která podle něj již dávno neprobíhá, ale spíše jako snaze mobilizovat kritiku procesu globalizace k větší systematickosti a systémovosti, a tím se pokusit ji etablovat jako metodologii společenských věd.³²⁶ Zaujetí kosmopolitní perspektivy umožňuje podle něj ptát se na celé mocenské pole, které do zorného úhlu posouvá nové aktéry, jejich nové sítě, nové mocenské šance, nové strategie či organizační formy politiky zbažené hranic.³²⁷ Beck v tomto přístupu spatřuje také

³²⁴ Beck označuje tuto diferenciaci z perspektivy vědy jako rozdíl mezi metodologickým nacionalismem a metodologickým kosmopolismem. Tamtéž, s. 52–53.

³²⁵ Tamtéž, s. 68.

³²⁶ Tamtéž, s. 68.

³²⁷ Tamtéž, s. 69.

cestu k vyvedení současného zkoumání evropského integračního procesu ze slepé uličky. Jako alternativu pro integrující se Evropu nabízí koncept moderní formy kosmopolitního impéria. Jeho pokus je nesporně jednou z provokativních verzí, které se dnes na půdě společenskovědního myšlení objevují. Spolu s Habermasovým konceptem fungování evropské občanské společnosti výrazně moderuje současný diskurs o Evropě i v našem společenskovědním prostředí. Český čtenář měl v posledních letech již šanci seznámit se s překlady některých Beckových prací, věnovaných globalizaci a evropské integraci. Na rozdíl od Habermasových názorů, které se do našeho prostředí dostávají jen na základě překladů některých statí a více či méně konstruktivní kritiky. Nic to ale nemění na tom, že právě Habermas „odstartoval“ koncem 90. let 20. století kritickou analýzu „postnacionálních konstelací“ a formuloval základní metodické otázky a problémy.³²⁸ Aby byl náš výčet alternativních modelů, které vnášejí a zpřítomňují v českém diskursu o Evropě požadavek „rozbití“ vazby „stát-národ-občan“ jakoby „zvenčit“, musíme zmínit také práci italského politologa Giorgia Agambena.³²⁹ Jeho radikální tázání naznačuje zcela nové významy, ve kterých nám je Evropa představena jako prostor k žití.

Tyto tři verze evropského integračního procesu reprezentují různé typy racionality, které je představují v její normativní či pragmatické podobě nebo jednoduše chtějí popsat a ukázat ničivou, ale i inovační sílu globalizačních (integračních) efektů na evropské úrovni. Jejich společným jmenovatelem je to, že se pokoušejí odhalit nové významy tradičních státoprávních pojmů, a to bez toho, aby odmítaly jejich použití nebo degradovaly jejich epistemologickou hodnotu. Jinými slovy, jejich inovace je ztělesněná hlavně v jejich metodických přístupech, které prezentují.

5.6.1 UNIE JAKO CESTA K BUDOVÁNÍ EVROPSKÉ OBČANSKÉ SPOLEČNOSTI

Německý filosof a sociolog Jürgen Habermas rozvíjí pojetí Evropy a Evropské unie v kontextu své teorie radikální demokracie, jejímž jádrem je myšlenka o utvá-

³²⁸ Habermas publikoval v 90. letech 20. století řadu statí, ve kterých věnoval pozornost kritické rekonstrukci konceptu národního státu. Za zásadní je v tomto směru považovaná jeho práce z roku 1999, kterou nazval „Postnacionální konstelace“. Viz k tomu HABERMAS, J. *Die postnationale Konstellation. Politische Essays*. Frankfurt: Suhrkamp, 1998.

³²⁹ V češtině byla publikována Agambenova práce „Prostředky bez účelu“. Viz k tomu AGAMBEN, G. *Prostředky bez účelu. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003.

ření společenského řádu na základě integrace politicky zespolečenštěnými občany. Společenský řád, který by mohl vzniknout na půdě EU, popisuje prostřednictvím kategorií jako je evropská občanská společnost, evropská veřejnost a také je přesvědčen o evropské politické kultuře, sdílené všemi občany unie.³³⁰

Občanská společnost a občanská veřejnost jsou Habermasovy klíčové pojmy, na základě kterých osvětluje svůj diskursivní model demokracie. Přívlastkem „evropská“ chce zvýraznit nejen určitou kulturní specifičnost ale skutečnost, že se jedná o imanentní etapu vývoje, ke kterému spěje integrační proces v Evropě. Jinak řečeno, občanská společnost a občanská veřejnost jsou nejen nutnou podmínkou tvorby kolektivní identity vně i za hranicemi národního státu, ale také jsou strukturálním jádrem (smyslem) celého procesu politické unijní integrace. Tato Habermasova představa však není představou nějakého snílka, i když jej kritika často takto představuje, ale pramení z jeho víry v lidský rozum, přesněji v jeho schopnost reflexe a tvorby normativních modelů uplatňování politických (spravedlivých) procedur.

Zde se dostáváme k prvnímu metodickému bodu, který odlišuje Habermase od všech přístupů, které se pokoušejí o tzv. „třetí cestu“ jako alternativu jak k liberálnímu, tak komunitárnímu konceptu demokracie. Jeho východisko není ani idealistické, ani materialistické, odkazující se na přirozenost a danost člověka být svobodnou bytostí, ale spočívá v normativních předpokladech komunikace, které jsou utvářeny diskursivně. Komunikace a diskurs je tou situací, která uvolňuje potenciál rozumu; svou povahou jej činí součástí samotné každodenní (komunikativní) praxe.³³¹

Další metodickou zvláštností je to, že Habermas své zdůvodnění evropské občanské společnosti a občanské veřejnosti odvozuje z kritické rekonstrukce tradičních státoprávních pojmů. To mu umožňuje v dějinném vývoji myšlení o národním státu odhalit ta místa, která vedla k propojení významu národa, označujícího společenství lidí dané původem s významem „státního národa“; k propojení „ethnos“ a „demos“.³³²

³³⁰ Toto jsou podle Habermase tři podmínky, které umožní národnímu vědomí „přerůst“ do nadnárodní sféry. Viz k tomu HABERMAS, J. Braucht Europa eine Verfassung? In Habermas, J. *Zeit der Übergänge. Kleine Politische Schriften IX.*, Frankfurt: Suhrkamp, 2001. S. 118.

³³¹ HABERMAS, J. *Strukturální přeměna veřejnosti*. Praha: Filosofia, 2000. S. 33, nebo více MACHALOVÁ, T. *Tradice a perspektivy racionalistického právního myšlení*. Brno: MU, 2004. S. 139–170.

³³² Podle Habermase přispěla k propojení těchto významů Francouzská revoluce. Zde se z národa jako před-politické veličiny stal znak, který sehrál významnou roli při utváření politické identity občanů určitého demokratického společenství. Viz k tomu blíže HABER-

Z národní příslušnosti se tak stal významný moment politické identity občanů. Důsledkem toho začal stát rozvíjet své ústavní zásady v národním nebo kulturním kontextu. Habermas ukazuje, že právní konstrukce národa byla vystavěna a doposud je na principu ochrany práv, které plynou z příslušnosti občanů k určité geograficky vymezené etnické a kulturní skupině. Podobně to bylo s občanstvím a tomu odpovídajícím právům, které reprezentovaly zároveň jak občanská práva, tak práva plynoucí z členství v etnických skupinách nebo národních komunitách, atd.³³³

Toto významové spojení, které vedlo ke konstituci politického národa, sehrálo ve vývoji moderního státu funkci legitimizačního zdroje moci a umožnilo ústavní zakotvení demokracie. Jak Habermas zdůrazňuje, jednalo se o účelové spojení. Původně význam pojmu „státní občanství“ byl podle něj nezávislým na národní identitě.³³⁴

Zároveň je nutné uvést, že nastíněnou diferenciaci „občanství“ a „národního“ by nebylo vhodné zároveň interpretovat jako marginalizaci rolí národní a etnické příslušnosti při tvorbě kolektivní identity. Vymezením role, kterou „národní identita“ sehrála při formování státního občanství, hledá Habermas jen způsob, jak by tento problém zbavil účelové tematizace a odpolitizoval jej. Právě významová nediferencovanost těchto pojmů dává podle něj prostor k hodnocení postnacionální konstelace jako „hrozby“ pro národní stát a ožívování různých forem nacionalismu.

Habermas kritickou rekonstrukcí zjišťuje, že „*národní samostatnost a kolektivní utvrzení se o vlastní hodnotě vůči cizím národům můžeme chápat jako kolektivistický druh svobody*. Zároveň si máme být vědomi toho, že „*tato národní svoboda není totožná s pravou politickou svobodou občanů uvnitř států*.“³³⁵ Řečeno ještě jinak, problém národní či etnické identity je nutné opět učinit otázkou „životního světa“ (Lebenswelt). Právě na této půdě probíhají ony „boje o uznání“ a utváří se vědomí ústavního patriotismu.³³⁶

MAS, J. Státní občanství a národní identita. *Filosofický časopis*. 2004, roč. 52, č. 2, s. 188. Zároveň je nutné uvést, že diferenciaci „demos“ a „ethnos“ není východiskem Habermasova konceptu státního občanství.

³³³ Viz k tomu HABERMAS, J. Der europäische Nationalstaat – Zu Vergangenheit und Zukunft von Souveränität und Staatsbürgerschaft. In Habermas, J. *Die Einbeziehung des Anderen. Studien zur politischen Theorie*. Frankfurt: Suhrkamp, 1996. S. 130–134.

³³⁴ HABERMAS, J. Státní občanství a národní identita. *Filosofický časopis*. 2004, roč. 52, č. 2, s. 189.

³³⁵ Tamtéž, s. 189.

³³⁶ Habermas ukazuje, že politický projekt národní kultury, kterou deklaruje každá ústavní demokracie sice vede k její ochraně, ale to nezaručuje její svobodu, další rozvoj. Tím nás

Když pak Habermas podrobuje rekonstrukci pojem státního občanství, tak ukazuje jak se postupně měnily jeho významy. Dlouho tento pojem vyjadřoval jen státní příslušnost, organizované členství ve státě a až nedávno došlo podle něj, k rozšíření jeho obsahu ve smyslu označení občanských práv a povinností.³³⁷ Kritickým rozbořem jednotlivých interpretací (liberální a komunitární) dospívá k závěru, že „demokratické státní občanství nepotřebuje být zakořeněno v národní identitě určitého národa; vyžaduje však socializaci všech občanů státu v jedné společné politické kultuře, a to bez ohledu na rozmanitost kulturních životních norem“.³³⁸ Socializací všech občanů máme zde rozumět jako procesu utváření podmínek takové komunikační praxe, která umožní hlubší participaci občanů na rozhodování o věcech veřejných, kdy nebudou vystupovat jen v roli adresátů, ale také jako aktivní spolutvůrci svého sociálního (společenského) života. Právě v této dvojčinné roli občanů vidí Habermas možný zdroj síly, která bude schopná čelit „kolonizaci“ životního (sociálního) světa ze strany systémového světa.

Habermasova diferenciacie struktury společnosti, resp. forem integrace, je dalším významným metodickým krokem, který vtiskuje jeho koncepci určitou originalitu. Dvojstupňové uspořádání společnosti jako životního (Lebenswelt) a systémového světa (Systemwelt) je východiskem jak pro porozumění jeho vztahu stát a společnost, tak následně i pro jeho teorii demokracie.

Systémový svět je utvářen strategickým způsobem jednání a jeho forma racionality funguje v médiu peněz a moci a utváří ekonomický a politický svět. Naproti tomu životní svět je sférou komunikativního jednání, které je orientováno na tvorbu a reprodukci hodnot a charakterizují jej vztahy solidarity, vzájemné pomoci a konsensuálního porozumění. Stručně řečeno, tyto dva světy se vydifferentovaly z hlediska odlišnosti „smyslu“ jednání.³³⁹ Podstatné je zde zjištění, že Habermas nepovažuje systémový svět za transformovatelný zevnitř. Ekonomii a státní aparát, jak konstatuje, „zevnitř nelze demokraticky přetvořit, tj. nelze je převést na modus politické integrace bez toho, že by došlo k narušení jejich vlastní systémové logiky,

upozorňuje, že mu nejde jen o toleranci jinakosti, ale také o její uznání. K tomu dodává, že ekologické hledisko konzervace „druhu“ nelze přenášet na kulturu. Viz k tomu HABERMAS, J. Boje o uznání v demokratickém právním státě. Gutmannová, A. (eds.). *Taylor, Ch. Multikulturalismus. Zkoumání politiky uznání*. Praha: Filosofia, 2001. S. 145.

³³⁷ Viz k tomu HABERMAS, J. Státní občanství a národní identita. *Filosofický časopis*. 2004, roč. 52, č. 2, s. 190.

³³⁸ Tamtéž, s. 193.

³³⁹ Viz k vymezení pojmů „životní svět“ a „systémový svět“ a fungování jejich vztahu HABERMAS, J. *Theorie des kommunikativen Handels*. Bd. 2. Frankfurt: Suhrkamp, 1985. S. 213 a násl.

a tím i jejich funkční schopnosti.“³⁴⁰ Neosobní sílu, kterou představuje expandující tržní hospodářství a administrativní moc, by měla tlumit „produktivní síla komunikace“, která může nastolit požadavky životního světa.³⁴¹

Současný proces globalizace výrazně posiluje systémové momenty. Ze systémového světa se tak stává velký konkurent přirozených procesů sociální integrace, založené na hodnotách, normách a dorozumění.³⁴² Vlivem globalizace se národní státy dostávají do situace, kdy na jedné straně z tohoto procesu profitují; proces globalizace vytváří nové možnosti a stává se pro ně zdrojem ekonomického bohatství a rozšiřování politické svobody. Odvrácenou tváří tohoto vývoje je ale postupné „okleštění“ jednání a rozhodování státu, což vede k ochromení jeho některých funkcí a tím i schopnosti řešit nežádoucí důsledky nadnárodně propojených trhů a ekonomik. Systémová integrace se v současnosti stává podle Habermase zdrojem napětí, kterému již národní státy nejsou schopny odolávat a neutralizovat je.

Toto napětí mezi tržními vztahy a demokracií se nepodařilo potlačit ani Evropskému společenství jako specifické formě integrace západoevropských států. Společenství dalo tomuto napětí, jak uvádí Habermas, jen jiný „směr“. Jednotná hospodářská politika otevřela novou, „vertikální propast mezi systémovou integrací hospodářství a správou“ utvářející nadnárodní rovinu a procesem politické integrace, který zde probíhá jen na půdě evropských národních států.³⁴³

Fungování EU ale předpokládá jak koordinovanou hospodářskou politiku, tak i integraci politických procesů na všech úrovních vládnutí. Habermas spojuje úspěšnost tohoto procesu se splněním podmínky, kdy rozšiřování politického jednání bude zároveň ruku v ruce probíhat s rozšiřováním základů legitimizace evropských institucí.³⁴⁴

Otevřením této otázky jako stěžejního bodu dalšího politického vývoje však neusiluje o nějakou resuscitaci národního státu ve smyslu zdroje demokratické legitimizace či sociální integrace společnosti. Také by nebylo správné jeho analýzu příčin oslabujících postavení státu v tomto procesu vnímat jako přitakání jeho zániku či úplného rozplynutí se v síťových (systémových) vazbách současné po-

³⁴⁰ HABERMAS, J. *Strukturální přeměna společnosti*. Praha: Filosofia, 2000. S. 35.

³⁴¹ Viz k tomu HABERMAS, J. *Dobíhající revolúcia*. Bratislava: Kalligram, 1999. S. 85.

³⁴² Viz k tomu HABERMAS, J. Státní občanství a národní identita. *Filosofický časopis*. 2004, roč. 52, č. 2, s. 193.

³⁴³ Viz k tomu tamtéž, S. 194.

³⁴⁴ Viz k tomu HABERMAS, J. Die postnationale Konstellation und die Zukunft der Demokratie. In Habermas, J. *Die postnationale Konstellation. Politische Essays*. Frankfurt: Suhrkamp, 1998. S. 151.

stindustriální společnosti. Habermas se jen ptá, jak mají státy plnit své legitimizační úkoly v postnacionální konstelaci, kdy je omezen ekonomický základ pro výkon jejich sociálních funkcí, kdy není možná makroekonomická regulace a kdy národní povaha jednotlivých forem života postupně slábne a ztrácí svoji normativní sílu. Řečeno obecněji, jak tedy mohou probíhat legitimizační procedury v postnacionální konstelaci?³⁴⁵

Otázka legitimacy, resp. příčiny její krize, je Habermasovým hlavním tématem, které se táhne jako červená nit celým jeho dílem. Jeho pojetí vychází z názoru, že demokraticky prováděná legitimizace v právním státě nemůže zůstat jen v rukou zákonodárných institucí, ale je nutná součinnost s míněním utvářeným ve veřejné komunikaci. Veřejnost je tou sférou, kde občané mohou participovat na moci tak, že se svobodně vyjadřují ke stěžejním problémům a aktivně spolu moderují politické rozhodování. Habermas poukazuje na strukturální přeměny veřejnosti, které metodicky zasazuje do kontextu vztahu státu a společnosti.³⁴⁶

Jakou ale strukturální přeměnou musí veřejnost projít, aby mohla fungovat jako legitimizační síla na nadnárodní evropské úrovni? Abychom lépe porozuměli Habermasovu řešení tohoto problému, je nutné se alespoň stručně zmínit, jak chápe vztah státu a společnosti, který tematizuje jako vztah veřejné a soukromé sféry. Vývoj tohoto vztahu má různé tendence. Habermas si všímá hlavně těch stádií, kdy dochází k projevům „zestátňování společnosti“ nebo naopak ke „zespolečenštění státu“. Dialektika těchto procesů podle něj postupně narušuje to, co tvoří základnu občanské společnosti a občanské veřejnosti.³⁴⁷ Nicméně rekonstrukcí tohoto vztahu ukazuje, že obě tendence „produkuje“ sféru sociálního, kde konflikty a partikularismy jsou překonávány konsensem a kde solidarita a vzájemná pomoc jsou jediným zdrojem kolektivní identity.

Z metodického hlediska to znamená, že musíme rozlišovat mezi státem jako organizací s vysokým stupněm byrokracie s „monopolem moci“ a násilím a státem jako demokratickou „asociací“, tzn. „*asociací svobodných a rovných občanů*“.³⁴⁸ Proti státu jako monopolu moci staví stát jako „produkt“ sebeorganizace svobodných občanů; proti byrokratickému správnímu aparátu zde pak stojí právní řád, jehož tvůrci jsou jen samotní členové asociace, která má také povahu „svobodného

³⁴⁵ Viz k tomu tamtéž, s. 122, 151.

³⁴⁶ Tato otázka je vlastně základní otázkou, které věnoval Habermas pozornost v práci *Strukturální přeměna veřejnosti*. Viz k tomu HABERMAS, J. *Strukturální přeměna veřejnosti*. Praha: Filosofía, 2000.

³⁴⁷ Tamtéž, s. 21, 232.

³⁴⁸ HABERMAS, J. *Faktizität und Geltung*. Frankfurt: Suhrkamp, 1992. S. 2.

právního společenství“.³⁴⁹ Právě v této vývojové potenci státu vidí Habermas šanci k „oddělení“ nebo alespoň v „přitlumení“ ekonomické a byrokratické racionality od komunikativně strukturovaných oblastí privátního života. Jinými slovy, je to cesta k obnovení politické komunikace pramenící ze životního světa, orientující se primárně na zachování základních hodnot demokracie. Postupné rozšíření politické demokracie na „sociální demokracii“ je právě tím momentem, který umožňuje spontánní tvorbu a transformaci emancipačních životních forem.³⁵⁰ Právě tyto formy identifikují strukturální přeměnu občanské (politické) veřejnosti a rozšiřování občanské sféry ve společnosti. Přesněji, identifikují to, do jaké míry je umožněno veřejné komunikaci podílet se na tvorbě politického rozhodování a politické kultury vůbec.

Diskursivní procedurou legitimizace moci Habermas definitivně rozbíjí liberální pojetí státu a společnosti jako celku a částí. Zároveň je nutné zdůraznit, že stát bude pro něj vždy představovat politickou formu života. V postnacionální konstelaci zaniká jen jeho národní forma, čímž se zároveň otevírá prostor pro jeho transformaci do podoby asociace svobodných a rovnoprávných občanů.

Nadnárodní situace, kterou představuje Evropská unie, by se tak mohla stát arénou k nalézání nových forem spojování a propojování podobných zájmů různých národních skupin. Habermas si utváření evropské občanské veřejnosti rozhodně nepředstavuje jako nějaké „projektivní rozšíření“ vnitrostátní veřejnosti na vyšší úroveň. Velmi dobře si je vědom toho, že v současnosti prakticky neexistuje adekvátní infrastruktura nezbytná k formování evropské občanské veřejnosti, která z tohoto důvodu nemůže plnit legitimizační funkci. Prozatím touto infrastrukturou do určité míry disponují jen národní státy.³⁵¹ Z hlediska svého konceptu radikální demokracie však předpokládá, že jednotlivé národní podoby komunikace se na nadnárodní úrovni začnou přirozeně vzájemně propojovat, čímž bude docházet k „prozařování“ jednotlivých demokratických argumentů z jedné národní arény do druhé. EU může dát tomuto procesu, který začíná již na půdě každého demokratického (právního) státu novou akcelerační sílu.

Habermas je přesvědčen o tom, že pokud demokratický vývoj státu je opravdu demokratickým, tak jeho evolucí dříve nebo později vzniká prostor jednak pro spontánní prosazování se občanských iniciativ, hnutí a různých svobodných asoci-

³⁴⁹ Viz k tomu více MACHALOVÁ, T. *Tradice a perspektivy racionalistického právního myšlení*. Brno: MU, 2004. S. 197.

³⁵⁰ Viz k tomu HABERMAS, J. *Dobiehajúca revolúcia*. Bratislava: Kalligram, 1999. S. 85–86.

³⁵¹ Viz k tomu HABERMAS, J. *Braucht Europa eine Verfassung?* In Habermas, J. *Zeit der Übergänge. Kleine Politische Schriften IX*, Frankfurt: Suhrkamp, 2001. S. 120.

ací nezávislých na státní moci a následně pak i pro jejich různé propojování na nadnárodní úrovni.³⁵²

Síťové komunikační vazby dnes již nejsou chimérou a jejich fungování je evidentní. Otázkou však stále zůstává, jakým způsobem může být v těchto podmínkách utvářena společná vůle a vědomí sounáležitosti občanů jako Evropanů.³⁵³ Co zabrání tomu, aby přímé rozšíření formálních možností spoluurčovat a participovat na rozhodování nevedlo spíše k prohloubení toho, co Habermas označuje za „zobecněný partikularismus“, kdy dochází k prosazování lokálních a skupinových zájmů?³⁵⁴

Odpověď na tyto otázky nás přivádí k poslednímu metodickému kroku Habermasova konceptu radikální demokracie. Jedná se o otázku podmínek utváření dobré vůle a motivů přináležitosti, podílejících se na tom, že lidé se nejen stávají členy určitého společenství, ale tím také přijímají základní podmínky vzájemné spolupráce. Jak sám uvádí, integraci občanů státu zajišťuje loajalita vůči společné politické (ústavní) kultuře. Tato loajalita není vedena účelností, ale rodí se na základě interpretace ústavních principů.³⁵⁵ Občané se tak přesvědčují, že ústavně zakotvená základní práva jsou nejen správná a rozumná, ale také věrohodná, a proto je respektují jako regulující ideu politické praxe.

Občané podle Habermase nepřijímají ústavu, která svým obsahem vyjadřuje pozitivní hodnoty, jen z legálních důvodů, tudíž jen z důvodů, že se jedná o zákon nejvyšší síly, ale také z důvodů ústavního patriotismu. To je další pojem, který charakterizuje Habermasův koncept evropské integrace a EU.

³⁵² Viz k tomu více HABERMAS, J. The European Nation State- Its Achievements and Its Limitations. On the Past and Future of Sovereignty and Citizenship. In Krawietz, W., Pattaro, E., Erh-Soon Tay, A. (eds.). *Rule of Law. Political and Legal Systems in Transition*. Berlin, 1997. S. 109–122.

³⁵³ Habermas vymezuje několik základních podmínek, které musejí být splněny pokud mají svobodní občané sdružení do asociace demokraticky vládnout. Za první podmínku považuje existenci politického aparátu, díky kterému budou moct prosazovat svá kolektivní rozhodnutí. Druhou podmínkou je pak jejich jasné sebeurčení, ke kterému se budou kolektivně závazná rozhodnutí přičítat. Následně je pak k tomu potřeba občany – občanstvo, které je možné mobilizovat ke tvorbě společné vůle a veřejného mínění. Poslední podmínkou je pak to, aby byla vytvořena taková hospodářská a sociální situace, kdy výkony demokratického správního aparátu budou mít legitimizační účinky. Viz k tomu HABERMAS, J. *Euroskopsis, Markteuropa oder Europa der (Welt-) Bürger*. Frankfurt: Suhrkamp, 2001. S. 88.

³⁵⁴ Viz k tomu HABERMAS, J. *Strukturální přeměna veřejnosti*. Praha: Filosofia, 2000. S. 43.

³⁵⁵ Viz k tomu více např. HABERMAS, J. Boje o uznání v demokratickém právním státě. In Gutmannová, A. (eds.). *Taylor, Ch. Multikulturalismus. Zkoumání politiky uznání*. Praha: Filosofia, 2001. S. 149.

Ústavním patriotismem však nemá na mysli nějakou emocionální oddanost občanů určitým principům a hodnotám nebo oddanost k zemi, ke které patří. Jde o racionálně zpracované motivy přináležitosti, které jsou utvářeny v procesu zdůvodňování a interpretace ústavních základů. To, jak chtějí občané sami sebe chápat jako občany určitého státu, musí být také předmětem diskursu.

Habermas ukazuje, že naše porozumění ústavním základům obsahuje v sobě kontrafaktický aspekt; přijímáme sdělení za platná, bez toho abychom se o tom přesvědčovali. Jako občané a potomci těch, kteří dali základy ústavního státu souhlasíme s tím, „že budeme pokračovat v předem daném ústavním projektu“.³⁵⁶ Ústavě musí být takto rozuměno, pokud má plnit svoji roli. Zároveň nás Habermas ale upozorňuje také na to, že motivy politické sounáležitosti nejsou utvářeny jen strategicky a účelově. Do vzájemných vztahů s jinými občany nevstupujeme jen proto, že musíme v jejich blízkosti přežít nebo jen z toho důvodu, že sdílíme stejné teritorium či kulturu, ale i z pozitivních pohnutek, tedy proto, že víme, že se chceme domluvit na spolupráci a společném postupu při prosazování ústavně zakotvených politických cílů.

Tvorba tohoto momentu naší vůle jako občanů je procesem utvářeným na základě ospravedlnění politické moci, kdy občané zjišťují, že mají důvod přijmout dané ústavní zásady, protože odpovídají jejich zájmům. Jinými slovy, Habermas požaduje, aby na jedné straně přijaté ústavní zásady (zákony) platily nejen z legálních důvodů, ale také byly považovány za rozumné. Na straně druhé to předpokládá možnost každého občana se na základě morálního zdůvodnění identifikovat s kolektivním přesvědčením o tom, že se podřídí danému ústavnímu řádu a z něj vycházejícího politickému zřízení.

Ústavní patriotismus předpokládá vědomí občanů, kteří se identifikují s morálními důvody politické integrace na základě ústavy dané země a jsou schopni „přijmout neshody o aplikaci základních ústavních principů úcty ke všem lidem jakožto svobodným a rovným, bez ztráty důvěry v jednoznačný obsah principů, ...“³⁵⁷ Deliberativní koncept demokracie, který Habermas rozvíjí počítá s veřejným ospravedlněním účelových či určitých individuálních hodnot. Dostáváme se tak k jádru ústavního patriotismu, který by nebylo dobré zaměňovat s popisem občanského uvědomění jako domluvy a souhlasu všech s určitými konkrétními substanciálními hodnotami. Jedná se o vědomí, které je již schopné podstoupit diskursivní (konsenzuální) proceduru ospravedlnění, dohodnout se na „nejlepší interpretaci týchž základních práv a principů“ a následně z toho učinit normativní

³⁵⁶ Tamtéž, s. 140–141.

³⁵⁷ Viz k tomu MICHELMAN, F.I., FERRARA, A. *Polemika o ústavě*. Praha: Filosofia, 2006. S. 125.

podmínku společného jednání.³⁵⁸ Habermas k tomu doslova uvádí, „že v komplexních společnostech již nelze uchovat soudržnost občanů jako celku na základě substanciálně-hodnotového konsensu, nýbrž pouze na základě konsensu o procedurách legitimní tvorby práva a výkonu moci. ... Univerzalizmus právních principů se zrcadlí v procedurálním konsensu, který nicméně musí být tak říkajíc ústavně patrioticky zakotven v kontextu historicky určené politické kultury.“³⁵⁹ To je cesta k tomu, aby se politická veřejnost mohla projevit jako síla schopná „usměrnit panství v právním státě“ a postavit tak hráz vůči nezákonnosti a zneužívání administrativní moci.³⁶⁰ Habermas je přesvědčen o tom, že to je také jediná cesta vedoucí k utváření evropské občanské společnosti, a to i navzdory tomu, že tento proces stále ještě postrádá ústavní rámec.

Ústavu a právě Evropskou ústavu nechápe jen jako legitimizační základ pro politické rozhodování, ale také jako potvrzení historicky určené politické kultury, na které se podílejí všichni občané EU. Podle něj se Evropa dovedla vyrovnat s různými spory a konflikty, a i když je nevyřešila úplně, učinila z nich „zdroj inovačních energií“.³⁶¹ Tento charakter procesu učení, který vedl k tomu, že na místo válek se přistupuje k „boji“ idejí a názorů, tvoří podle Habermase jádro evropské identity. Právě schopnost poučit se a vidět i jiné cesty řešení, než je asimilace nebo jen koexistence, má být dokladem toho, že je uskutečnitelná i „solidarita mezi cizími lidmi.“³⁶²

Na základě své teorie komunikativního jednání ukazuje jak se strukturálním jádrem politického systému může stát deliberativní procedura. Alternativním způsobem demokratické tvorby vůle a mínění ji činí právě skutečnost, že probíhá prostřednictvím složitých forem komunikace.

Habermasovo pojetí Evropy a Evropské unie není nové v tom, jakými pojmy popisuje procesy utváření evropské občanské společnosti a veřejnosti, ale ve zvoleném metodickém přístupu. Tradiční státoprávní pojmy podrobuje kritické rekonstrukci s cílem ukázat, jak v dějinném vývoji států byl moderován jeho význam.

³⁵⁸ HABERMAS, J. Boje o uznání v demokratickém právním státě. In Gutmannová, A. (eds.). *Taylor, Ch. Multikulturalismus. Zkoumání politiky uznání*. Praha: Filosofia, 2001. S. 149.

³⁵⁹ Tamtéž, s. 149–150.

³⁶⁰ Tamtéž, s. 150.

³⁶¹ Viz k tomu ZNOJ, M. Perspektiva evropského občanství. In Hrubec, M. (ed.). *Spor o Evropu: postdemokracie nebo nedemokracie?* Praha: Filosofia, 2005. S. 132.

³⁶² HABERMAS, J. Braucht Europa eine Verfassung? In Habermas, J. *Zeit der Übergänge*. Frankfurt: Suhrkamp, 2001. S. 124.

Porozumění tomuto přístupu však předpokládá přijetí způsobu myšlení, který není ukotven v žádné konkrétní filosofické nebo sociologické, resp. teoretické pozici.

Habermas se ve svých analýzách opírá o širokou škálu různých názorů a přístupů a vede je takovým způsobem, aby odhalil jejich myšlenkové jádro, ze kterého je možné se poučit. Právě tím chce prokázat sílu kritiky, kritického způsobu myšlení. Síla kritiky zde pramení právě ze schopnosti rozpoznat, kdy určitá „jazyková hra“, určitá myšlenková strategie a z ní vycházející argumentace a interpretace, nepřípouští přiměřený popis skutečnosti a vede k jednostrannosti a redukci našeho poznání. Měřítkem „nepřiměřeného popisu“ je to, co neumožňuje odhalit potenci dalšího kognitivního vývoje, čímž snižuje komunikativní potenciál daného způsobu myšlení.

Habermas plně respektuje ve svých úvahách o Evropě odlišné názory a myšlenkové přístupy. Kritika o kterou usiluje není vedena s cílem negovat nebo destruovat, ale má vést k takovému způsobu myšlení a argumentace, který umožní jak komplementární rozvinutí jiných teoretických názorů, tak sebe sama. Právě tento rys, navzdory všem slabinám, dělá jeho přístup nejen inspirativním, ale i nesporně originálním.

5.6.2 EVROPSKÁ UNIE JAKO CESTA K NOVÉ FORMĚ KOSMOPOLITNÍHO IMPÉRIA

S vědomím nutnosti přistoupit k alternativnímu vymezení EU se v posledních letech setkáváme také u dalšího známého německého sociologa, Ulricha Becka. Ve svých pracích volá po novém přemýšlení o Evropě, jejíž vývoj především po posledním rozšíření unie, ukázal, že to není ani utopický model, ale ani homogenní útvar. Právě toto zjištění nás musí motivovat k tomu, abychom se znovu ptali po smyslu evropské integrace.³⁶³

Pro úplnost je nutné uvést, že jeho zájem o evropské otázky není náhodný, ani není projevem nějakého tematického konjunkturalismu, ale představuje logické vyvrcholení jeho přemýšlení o tom, co on nazývá „kosmopolitním realismem“. Evropské téma tvoří knižně vlastně až poslední část jeho trilogie. První díly jsou věnovány otázkám moci, resp. její legitimacy v podmínkách globalizujících se vzta-

³⁶³ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004. S. 7, 102.

hů. Na to kontinuálně navazuje zdůvodněním základů kosmopolitismu a z něho vycházející konstrukce Evropy jako „post-imperiální říše“.³⁶⁴

Beck považuje za hlavní problém všech současných teoretických modelů a konstrukcí Evropy a EU to, že se nedokázaly zcela vymanit ze začarovaného kruhu hledání různých státních či nestátních unijních variant. Přirovnávání unie k „federaci“ nebo „konfederaci“ vede podle něj celý evropský výzkum do slepé uličky a zároveň dokazuje, že znaky unijní integrity není možné poznávat v referenčním rámci „stát a ne-stát“.³⁶⁵ Jeho návrh zní jasně, na půdě politické teorie musí být znovu tematizován pojem „říše“, resp. impéria jako jednoho z historických modelů vládnutí. Tento model považuje za vhodný pro označení „produktu“ politické integrace Evropy, kdy se podle něj utváří novodobá, „post-imperiální říše“.³⁶⁶ Zdůrazňuje, že usiluje o redefinování pojmu impérium jako označení typu vládnutí, lépe řečeno, o nové vymezení pojmu na základě zapomenuté Weberovy analýzy imperiálního panství.³⁶⁷

Beck ukazuje, že právě Max Weber nevymezuje imperiální formu vládnutí jen ve smyslu despotické hegemonie, jen jako moc založenou na autoritářsky stanovených příkazech. Imperiální panství může podle něj předpokládat i podobu moci utvářenou zájmem o konsensuální kooperaci.³⁶⁸ Beck se domnívá, že právě tento moment nás opravňuje k tomu, abychom uvažovali o evropské politické integraci jako o procesu utváření moderní formy impéria. Právě moment konsensu a dobrovolnosti je to, co vtiskuje nový rozměr jak transnacionálním vztahům, ale i právu, a vede tak ke tvorbě oné politické nadhodnoty.³⁶⁹

Stěžejním pojmem konceptu Evropy jako postimperiální říše, resp. kritické teorie evropské integrace, učinil Beck kosmopolitismus. Proto je nutné, abychom

³⁶⁴ První díl této trilogie byl přeložen do češtiny. Viz k tomu BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. Druhá část trilogie má název „*Der kosmopolitische Blick*“. Třetí část trilogie publikoval Beck spolu s E. Grandem pod názvem „*Das kosmopolitische Europa*“. Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004.

³⁶⁵ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Empire Europa: Politische Herrschaft jenseits von Bundesstaat und Staatenbund*. *Zeitschrift für Politik*. Baden-Baden: Nomos, 2005, Jhrg. 52, Heft 4, s. 398–399.

³⁶⁶ Tamtéž, s. 397.

³⁶⁷ Tamtéž, s. 400.

³⁶⁸ Tamtéž, s. 402; také srovnej WEBER, M. *Wirtschaft und Gesellschaft*. Tübingen, 1972. s. 544.

³⁶⁹ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Empire Europa: Politische Herrschaft jenseits von Bundesstaat und Staatenbund*. *Zeitschrift für Politik*. Baden-Baden: Nomos, 2005, Jhrg. 52, Heft 4, s. 400.

tomuto pojmu věnovali určitou pozornost a představili jeho základní znaky tak, jak jsou uvedeny především v práci „*Kosmopolitní Evropa*“.³⁷⁰

Hned v úvodu této práce nás Beck upozorňuje, že jeho pojetí kosmopolitismu nevychází z perspektivy učiněné jakoby „zdola“, z hlediska státu, z hlediska rozšiřování jeho vztahů navenek, k jiným státům, do světa ve smyslu „globu“ nebo „kosmu“. Ale jedná se zde o zaujetí perspektivy jakoby „shora“, což nám umožní analytičtější vhléd do procesu integrace a tím i lepší porozumění jeho smyslu. Přesněji, umožní nám to věnovat pozornost tomu, jak je utvářená sociálně-společenská dimenze na transnacionální úrovni. Slovy Becka, evropský kosmopolitismus bude spíše určen „technokraticky“, než jak tomu bylo doposud, kdy byl vymezován demokraticky.³⁷¹ Kosmopolitismus tak prezentuje spíše jako techniku, přesněji jako regulativní princip, na základě kterého jsou utvářeny vztahy mezi národními, mezinárodními a transnacionálními útvary.

Uplatnění tohoto inklusivního principu umožňuje vidět jevy současného globalizujícího se světa nikoli jako protiklady, ale ve smyslu, „jak, tak i“. Vzájemné vztahy (globální-lokální, národní-mezinárodní, ohraničený-otevřený prostor) se z hlediska této perspektivy jeví jako zdroj další diferenciaci a integrace zároveň. Perspektiva protikladů, která je podle Becka vlastní univerzalistické a nacionalistické pozici, resp. různým moderním podobám esencialismů, je slepá vůči diferenciacím, kdy jiné je chápáno jako různé a zároveň stejné.³⁷²

Beckův koncept kosmopolitní Evropy nechce být voláním po nějaké zcela nové Evropě, ale je výzvou ke kritické reflexi a reformulaci existujícího projektu, který ještě jen čeká na své provedení. Jeho snaha tematizovat Evropu jako říši je pokusem otevřít otázku kosmopolitismu jako sociologický problém. Od toho si slibuje analytičnost a jasnější, a tím podle něj i realističtější postavení dynamiky procesů evropeizace a strategií dalšího vývoje EU. Přesněji, kosmopolitní pohled, ze kterého bude vycházet kritická teorie, se ptá na „*rozpory, dilemata a neviditelné, nechtěné vedlejší důsledky kosmopolitizující se moderny, přičemž svou kritickou definiční sílu čerpá z napětí mezi politickým sebepopisem a jeho společenskovědním pozorováním.*“³⁷³ V této souvislosti pak formuluje konkrétní metodické kroky, které je potřeba učinit k odstranění dosavadních chyb. Především je nutné odhalovat formy a strategie, které zakrývají a zneviditelnují kosmopolitní skutečnosti.

³⁷⁰ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004.

³⁷¹ Tamtéž, s. 24–38.

³⁷² Tamtéž, s. 27.

³⁷³ Viz k tomu BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 68.

S tím pak souvisí kritika národní cirkularity a překonávání „*ahistorického sebezvěčňování sociálně vědních pojmových světů a výzkumných rutinních postupů*“. Jako poslední požadavek formuluje nutnost podněcovat a přispívat k reimaginaci politické sféry.³⁷⁴

Beck přistupuje k vymezení Evropské říše prostřednictvím deseti základních znaků. Je přesvědčen o tom, že právě v kontextu tohoto modelu bude lépe postižitelný význam EU a smysl všech již existujících konceptů, které si všímají síťové, multicentrické nebo víceúrovňové povahy integrace a doposud měly jen dílčí výpovědní hodnotu.³⁷⁵

První skupina znaků, které podle něj Evropa jako říše může vykazovat, se týká povahy jejího panství, struktury procesu integrace a společenského uspořádání. Zde zvyrazňuje především asymetrickou povahu panství, což se projevuje v daných zónách integrace a kooperace tím, že jednotliví členové formálně nemají stejné kompetence, stejná práva a povinnosti.³⁷⁶ Jako příklad uvádí zavedení jednotné měny, kdy ze všech členských států ji zavedly jen některé. Podobně tato asymetrie je také pozorovatelná v různém zapojování se členských států do evropských programů apod. Beck má za to, že právě to je zdrojem zachování heterogenity a generátorem dalších motivů k integraci.

Propojování jednotlivých úrovní, proměna, překračování hranic jsou procesy, kterými popisuje prostorovou organizaci a multinárodní společenskou strukturu takové říše. Další její znaky odvozuje ze způsobů a cílů evropské integrace. Za hybnou sílu tohoto procesu považuje právo, konsens a kooperaci; tato říše není konstituována mečem a ohněm, ale perem a inkoustem.³⁷⁷ Proto také cílem EU již není ani tak zabezpečení míru jako rozšiřování blahobytu. Když popisuje vnitřní strukturu takové říše, uvádí, že EU neznamená nějaké jednoduché zastřešení různých rovin jednání. Jejich uspořádání je o mnoho složitější, než představuje hierarchická podřízenost.

Co ale Beck nejvíce zdůrazňuje je skutečnost, že zde nemízí funkce státu, ale jen se radikálně mění podmínky jeho jednání, kdy stát nabývá nových významů.³⁷⁸ Poslední skupinu znaků Evropské říše odvozuje ze síťové povahy její politické moci a kosmopolitní suverenity, jež paradoxně umožňuje proměnu ztráty v zisk,

³⁷⁴ Tamtéž, s. 68.

³⁷⁵ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Empire Europa: Politische Herrschaft jenseits von Bundesstaat und Staatenbund. Zeitschrift für Politik*. Baden-Baden: Nomos, 2005, Jhrg. 52, Heft 4, s. 398–399.

³⁷⁶ Tamtéž, s. 410.

³⁷⁷ Tamtéž, s. 413.

³⁷⁸ Tamtéž, s. 416.

vede k politice reflexivního sebepotvrzování a rozvíjení emancipačního potenciálu.³⁷⁹

Uvedením těchto znaků Beck jakoby „vykolíkoval hrací pole“, arénu vlivu, což bylo nezbytné k tomu, aby se dále mohl ptát na to, jak probíhá strategie kosmopolitizace Evropy, jaká mocenská hra se zde rozehrává a kdo jsou její hlavní aktéři.

Strategii kosmopolitizace Evropy přirovnává k meta-mocenské hře, která probíhá v referenčním rámci renacionalizace, konstituce (formulování) nových pravidel, vyloučení vojenské opce a novým redefinováním cílů a strategií jednání všech aktérů. Obecně pak konstatuje, že evropská politika má vysoce komplexní strukturu konfliktů.³⁸⁰

Evropská mocenská hra se podle Becka odehrává v režii třech aktérů, mezi které řadí státy, hospodářství a supranacionální instituce (Evropská komise, Evropský soudní dvůr a Evropský parlament). Každý z nich rozvíjí vlastní strategii, které Beck popisuje z perspektivy svého vidění difference.³⁸¹ Jeho cílem je postihnout všechny typologie procesu evropeizace a to jak ve vztahu k vnějším, národním a mezinárodním podmínkám, tak i transnacionálním a globálním. Když představuje strategii států, tak ji vymezuje pomocí dvojice motivů jednání, a to buď egoistického (nacionálního) nebo kooperativního, které pak z kosmopolitního hlediska mohou vést k realistické nebo idealistické politické konstrukci Evropy.³⁸² Podobným způsobem rozebírá strategie dalších aktérů, aby na základě toho ukázal, jak se všichni tři dnes různým způsobem, přesněji řečeno, konkurujícím způsobem, podílejí na evropské politice; žádná z těchto strategií podle něj není dominantní. Zároveň konstatuje, že se nikomu z těchto aktérů nepovedlo úplně zrealizovat evropský projekt a tak hodnotí tento stav jako stav politické deformace. Jeho teze zní: Evropa trpí pod politicky polovičatým deformovaným kosmopolitismem.³⁸³

³⁷⁹ Tamtéž, s. 417–419.

³⁸⁰ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004. S. 208–211. Beck strukturuje konflikty evropské politiky a vymezuje tři neoddelitelné dimenze konfliktů: institucionální, ideologicko-kulturní, materiální konflikty. Tamtéž, s. 211.

³⁸¹ Tamtéž, s. 215.

³⁸² Tamtéž, s. 216–221.

³⁸³ Tamtéž, s. 227. Beck v této souvislosti rozebírá tři formy deformace. Jako první vymezuje ekonomickou deformaci, kterou nezpůsobuje podle něj jen protekcionismus a subvenční bruselská politika, ale také samotný neoliberální ekonomický přístup. Druhé, nacionalistické deformace, se pak dopouštějí státy, které lpí na svých zájmech a v duchu tohoto nacionálního egoismu ovlivňují také společné (bruselské) rozhodování. Třetí formu deformace označuje jako byrokratickou a také nás upozorňuje, že nemá na mysli administrativní byrokracii, ale skutečnost, že proces evropské integrace posílil exekutivu jak na národní, tak na

Pozorný čtenář může již na tomto místě odhadnout další kroky Beckovy analýzy, založené na technice diferenciaci, díky které by byla odkryta cesta k odstranění jednotlivých deformací. Opět bychom měli dvě možnosti řešení, kdy první by zůstala v rukou dosavadních aktérů, kteří by projekt dokončili uvedenou zdeformovanou cestou. Druhá možnost skýtá uvedení nových aktérů na mocenskou scénu, kteří již nebudou závislí od státní ani ekonomické moci, ale přece zůstanou strukturální součástí společnosti. Popisu tohoto nového aktéra odpovídá působení různých občanských hnutí, reprezentující sféru občanské společnosti. Tím by byl odhalen nový zdroj kosmopolitismu a tento princip by tak mohl být uplatněn jakoby „zdola“.

Představa, že by se občanská společnost stala dominantním způsobem uspořádání EU, je podle Becka nepravděpodobná. Nicméně jak uvádí, aktéři hnutí za občanskou společnost mohou velmi dobře profitovat z naznačených deformací, využít je ve svůj prospěch a převzít roli „advokátů nově definovaného evropského blaha“.³⁸⁴

Kosmopolitizaci „shora“ by pak zabezpečovala koalice občanských hnutí se státem a supranacionálními aktéry, kteří mají také tento zájem.³⁸⁵ Beck se v této souvislosti táže, co je nutné učinit, aby se stala tato kosmopolitní strategie reálnou? Odpovídá si také otázkou, jak je možné, aby změna percepce vedla k procesu politicko-sociální konstrukce?³⁸⁶ Řečeno jinak, zajímá jej to, jaké strategie přechodu od tzv. metodického nacionalismu ke kosmopolitnímu realismu můžeme rozpoznat?

Mohli bychom pokračovat v popisu dalších kroků a dalších problémů, se kterými je proces evropské integrace spojen. Na tomto místě se ale chceme vrátit spíše k otázce, v čem je jeho pojetí Evropy a EU alternativní.

Beck podobně jako Habermas nezavádí do sémantického pole, jehož objektem je Evropa a EU, nové pojmy a kategorie. Na rozdíl od něj ani neusiluje o rekon-

supranárodní úrovni, a to na úkor demokratických mechanismů, jakými jsou parlament a také občanská veřejnost. Tamtéž, s. 228–234.

³⁸⁴ Tamtéž, s. 240. Když Beck obecně popisuje strategii hnutí za občanskou společnost tak se ptá, co tvoří jejich mocenský základ. V této souvislosti pak rozlišuje legitimizační kapitál a tři typy strategií, a sice strategii dramaturgie rizik, demokratizační a kosmopolitizační strategii. Viz k tomu BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 331–342.

³⁸⁵ Beck uvádí, že právě evropská exekutiva, v jejichž mocenských touhách rezonují stopy původního kosmopolitního projektu by mohla v koalici s občanskou společností tento projekt byrokraticky oprášit. Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004. S. 243.

³⁸⁶ Tamtéž, s. 245.

strukci jejich významů. Alternativnost jeho přístupu spočívá v tom, že celé sémantické pole „zarámoval“ do procesu kosmopolitizace politiky a moci. Kosmopolitismus zde tvoří jednotný významový kontext všech státoprávních kategorií a pojmů. To je podle něj jediná cesta, umožňující radikální vykročení a opuštění půdy metodického nacionalismu, ale také bezbřehé pluralizace a diferenciaci. Jak sám zdůrazňuje, projekt Evropy nechce tematizovat jen jako problém „významu národního státu a svrchovanosti“. Zároveň to není pro něj ani otázka pouze mocenské koordinace síťových vazeb.³⁸⁷

Co Beck tedy získává zaujetím tohoto přístupu a v čem je jeho koncept Evropy jako impéria alternativní? **Za první**, mohli bychom říct, že nás uvádí do situace, kdy globalizace a také evropeizace jsou faktem. To znamená, že tyto procesy jsou pozorovatelné ve všech sférách našeho života s pozitivními i negativními efekty jako procesy nezvratné a dynamicky postupující. Není nutné se již přesvědčovat, že tyto jevy nastaly a proto Becka až tak nezajímají dějinné souvislosti jejich vývoje. V procesu evropské integrace nespátňuje nějakou dějinnou událost. Podle něj je to jen jedna z možných odpovědí na globalizaci, která může z Evropy vytvořit úspěšného protihráče globálně se rozvíjejícího hospodářství, schopného regulovat negativní důsledky.

Jinými slovy, Evropa a EU není situací, která by si vyžadovala jiné „kódování“, ale je to jen příležitost pro nalézání nových diferenciací a „dilemat“. V závěru své práce o kosmopolitní Evropě k tomu uvádí: „... *ale tato 'dilemata', tato diferenciacie jako existence a existence jako diferenciacie, nebudou prezentovány jako ztráta, jako slabina, jako blokáda jednání, ale povedou ke zdůvodnění sily a moci jednání Evropy;*...“³⁸⁸

Za druhé, nastolení otázky kosmopolitní Evropy umožňuje Beckovi vracet se zpět ve vlastních metodických stopách, kterými prováděl analýzu globalizace. Tím dává problémům, které formuluje v souvislosti s evropskou integrací a přeměnou Evropy na kosmopolitní impérium, punc aktuálnosti a reálnosti. To jsou právě ty problémy, které pokud se nevyřeší, Evropa se nestane hráčem na kosmopolitním mocenském poli a EU zůstane jen uzavřeným „klubem“ států, které jsou spolu jen proto, aby mohly lépe uplatnit vlastní egoistické zájmy.

Současná politika EU představuje z Beckova hlediska vlastně jen jakési určité „předporozumění“ kosmopolitismu, které může, ale nemusí, být cestou k emancipačnímu kosmopolitismu a v tomto duchu se rozvíjející Evropě. Politiku dnešní

³⁸⁷ BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 69.

³⁸⁸ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004. S. 392. Beck v souvislosti s dilematy kosmopolitní Evropy vymezuje pět jejich forem: dilema univerzalizmu, integrace, nejistoty, hranice a míru. Viz k tomu tamtéž, s. 385–391.

EU hodnotí velmi kriticky, považuje ji za nedostatečně vybavenou pro řešení zásadních vnitřních i vnějších problémů. Jak je jeho zvykem, vždy na základě určitého hodnocení formulovat nějakou vůdčí tezi, tak zde uvádí, že Evropa je dnes sama sobě největší brzdou.³⁸⁹

Beck ale nezůstává jen u stanovování „diagnózy“, řečeno lékařskou terminologií, kdy identifikuje ty části organismu, které způsobují nemoc nebo jeho degenerativní změny. „Předepisuje“ zároveň i způsob léčby, která nemá vést jen k uzdravení, ale celkové proměně života pacienta, k jeho sebereflexi a nalezení sebe sama.

Za třetí, dostáváme se k další charakteristice Beckova metodického postupu, která tkví v tom, že kosmopolitní rámec ukotvil do konkrétních globalizačních procesů, situací a jednání. Tím získal empirický (sociologický) materiál, který mu umožnil vymezit kosmopolitismus jako formu, resp. způsob organizace globalizované společnosti a také jej deklarovat jako cíl praxe.

Představuje nám tak nejen koncept kosmopolitního státu, kosmopolitní mocenské hry a politiky, ale současně navrhuje i strategie, jak toho má být dosaženo. Doslova se táže, jakými strategiemi je možné zrealizovat evropský integrační proces tak, aby byl kosmopolitním procesem? V případě takových pojmů, jako je kupříkladu stát a suverenita, vede toto jednoznačné významové „zarámčování“ automaticky ke změně perspektivy, kdy stát není pozorován jen jako objekt globalizačních efektů, nejsou analyzovány jen „ztráty“, „škody“ a hrozby jeho zániku a nehledají se tudíž jen prostředky jejich nápravy. Stát je zde představen jako jeden z nepostradatelných aktérů mocenské kosmopolitní hry, který touto proměnou získává nové funkce a přispívá tak k pozitivnímu rozvoji celku. K proměně perspektivy nejsme ale vedeni tím způsobem, jak to bylo u Habermase, a to díky poznání vývojových tendencí států a normativních podmínek, za kterých má být zachována celistvost společnosti. Proměna významu státu je zde pragmaticky spojená s uskutečňováním kosmopolitního principu. Proto Beck konstatuje, že stát zůstává nadále aktérem i v situaci globální politiky. Jde jen o to, jak se s touto situací vyrovná, zda prokáže svoji životaschopnost; zda obhájí svoji novou pozici aktéra kosmopolitní mocenské hry, zda bude schopen stabilizace této pozice a nalezne nové alternativní formy kooperace v transnacionálních politických síťových strukturách.

Beckův přístup nás tímto způsobem přivádí na hranici deskriptivního popisu celé situace, do které se státy dostávají působením globálních tlaků světových trhů a novou konstelací politických sil. Tuto hranici však nepřekračuje a nepřistupuje ke konstrukci nějaké teorie. Tento moment teoretické syntézy nahrazuje neustálým formulováním otázek. Některé části jednotlivých kapitol jsou vystavěny jen na

³⁸⁹ Tamtéž, s. 363.

samotných otázkách. Na jedné straně tím prohlubuje analytičnost našeho pozorování s cílem více nás přiblížit a posunout do pragmatické roviny. Jeho logika tázání sleduje spojení popisné (empirické) roviny s pragmatickou, což má být záruka toho, že nabyté poznání poslouží nikoliv ke tvorbě teorií, ale konkrétních strategií jednání. Naše pozorování je tak rozvíjeno v řetězci otázek, kupříkladu, zda je stát schopen své proměny, zda je možné „*znovuoživení vlastní tvořivé legitimacy demokraticko-republikánského mocenského utváření a výkonu moci, atd....*“³⁹⁰

Odpověď je pak formulací strategie, která má ukázat, za jakých podmínek se bude moci stát jako aktér udržet v mocenském poli. To se mu může zdařit jen tehdy, pokud odstraní vlastní národní omezenost, zlomí hegemonii neoliberálního diskursu a dokáže nadchnout veřejné mínění pro projekty kosmopolitní obnovy politiky, apod.³⁹¹

Čtvrtým rysem Beckovy koncepce je konstruktivismus, ke kterému vede princip kosmopolitismu. Přechod od poznání k praxi, která konstituuje a udržuje kosmopolitní mocenské vztahy se zde odehrává jako sebepoznání, sebereflexe, jako schopnost sebedefinování funkcí a cílů. Projevem toho je pak schopnost rozpoznat a přijmout to, že konstituce kosmopolitní situace neprobíhá v referenčním rámci „ztráta a zisk“. Oslabení tradiční suverenity státu v nadnárodní situaci není reflektováno jen jako ztráta, jako cesta k destrukci ale především jako „zisk“. Rizika plynoucí z rozbití „státní monopolizace“ nejsou jen hrozbou, ale také výzvou k prokázání nepostradatelnosti a nenahraditelnosti státu, k hledání alternativních pozic ke vznikajícím monopolům trhu, k jiným státům a také k vlastní sebeprojekci a sebedefinování.³⁹²

Beckův způsob kladení otázek je snahou o „přemostění“ empirické roviny s pragmatickou, čímž vtiskuje celému konceptu diskursivní povahu. Tím se stává více komunikativním, než je tomu u jiným alternativních pokusů, které jdou cestou

³⁹⁰ Beck doslova uvádí, že jde o otázku: Jak změnit rámcové podmínky státního jednání tak, aby bylo možné „glokální“ detailní zpracování světových problémů? Jaká forma demokratické legitimizace tu už vzniká, nebo může být vytvořena, tak aby byla slučitelná s globalizační hospodářství a transnacionalizací sociálních hnutí a zkušenostních prostorů? Tamtéž, s. 243.

³⁹¹ BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 259.

³⁹² Beck v této souvislosti vymezuje několik základních strategií, které by zabránily „zániku“ státu a jeho „rozpuštění“ v síťových vazbách. Kromě strategie nepostradatelnosti a nenahraditelnosti státu nebo „zabránění monopolům světového trhu“ navrhuje ještě strategii kooperace mezi státy, resp. omezení jejich konkurence mezi státy, transnacionalizace a depolitizace politiky a kosmopolitizace států. Viz k tomu více BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007. S. 246.

zdůvodňování a argumentace jak nových významů, tak metodických přístupů.³⁹³ Tuto funkci nahradil tematizací jednotlivých problémů takovým způsobem, aby vynikly ty významové složky, které zapadají do konceptuální struktury kosmopolitní Evropy. Tematická návaznost a posloupnost funguje jako argumentace, jako vysvětlení toho, proč to tak má být. Jako příklad můžeme uvést jeho konstatování, ve kterém tematizuje Evropskou unii: „*Z pasti globalizace neexistuje národní východisko. Nadnárodní už spíš. Nadnárodní státní útvar velikosti Evropské unie by mohl znovu nastolit prioritu politiky, demokraticky kontrolovatelnou společensko-politickou a hospodářsko-politickou schopnost jednání pro kooperující státy. Vskutku: silná, demokratická unie by mohla použít svou váhu jako největší obchodní mocnost světa pro opravdové reformy dovnitř i ven.*“³⁹⁴

Zdůvodnění možné role EU je v tomto sdělení vedeno jako odpověď „zdravého rozumu“ na otázku, jak může reagovat politická Evropa na výzvy globální éry. Zároveň je zde zvýrazněna pragmatická a tím alternativní povaha celého projektu.

Beckův metodický přístup je v zásadě velmi jednoduchý a předvídatelný; určení diferenciací, identifikace problémů a následně nalézání adekvátní strategie. Z těchto stop, které si vyšlapal pro řešení globalizace, nevystupuje, ani když se zabývá kosmopolitizací Evropy. Alternativnost jeho projektu podtrhuje zapojení „zdravého rozumu“, který provokuje k sebereflexi a sebenalézání. Vymezením Evropy jako kosmopolitního impéria šokuje a volbou výkladu zároveň útočí na naše vytvořené asociace. Čtenáře tak nenuceně přivádí k potvrzení nebo vyvracení nabyté zkušenosti a intuice, čímž jej udržuje v kontaktu s realitou a tím také v přesvědčení, že právě tudy cesta vede nebo nevede.

Beck předkládá pragmatický koncept, který nejen „mapuje“ ale také chce být „majákem“ na cestě k post-imperiální Evropě. Je to otevřená cesta, kdy záleží na tom, jak bude tomuto signálu rozuměno; zda se Evropa uzavře do vlastní identity nebo překoná „aroganci a sebeklam“ a do centra svého úsilí postaví „*panství práva, politické rovnosti, sociální spravedlnosti, kosmopolitické integrace a solidarity*“.³⁹⁵

³⁹³ Beck jako sociolog a autor odborných publikací se stal velmi populárním právě díky tomuto způsobu výkladu, který se čtenářům jeví jako velmi zřetelný a jasný.

³⁹⁴ Viz k tomu BECK, U. *Co je to globalizace? Omyly a odpovědi*. Praha:CDK, 2007. S. 182–183.

³⁹⁵ Viz k tomu BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004. S. 393.

5.6.3 EVROPA JAKO ÚTOČIŠTĚ?

Do třetice budeme věnovat pozornost dalšímu pokusu o alternativní pohled na Evropu, který vychází z kritiky národního státu; přesněji, myšlenkového vzorce stát-národ-občan. Jedná se o kritiku, kterou v polovině 90. let 20. století představil ve svých statích italský filosof a politolog Giorgio Agamben. Velký ohlas a diskusi vyvolala a dodnes ještě vyvolává jeho práce „Homo sacer“, ve které představil, část své stavby nebo jak sám uvádí, nové výstavby kategorií a pojmů naší politické tradice.³⁹⁶ Agamben je přesvědčen o nutnosti opět podrobit kritice základní pojmy, nově je prozkoumat, definovat nebo dokonce od nich upustit, pokud nemá dojít k úplnému vyprázdnění politiky.³⁹⁷

V našem výkladu budeme vycházet hlavně z textů, které byly publikovány v češtině pod názvem „*Prostředky bez účelů*“ s podtitulem, který prozrazuje, že jde o poznámky, úvahy k vybraným politickým otázkám.³⁹⁸

Agamben se inspiruje Foucaultovým konceptem biopolitiky a podobně jako on chce navrátit do centra politiky problémy a témata, která byla z jejího zorného pole vytlačena na okraj anebo dosavadním způsobem tázání nebyla ještě odhalena. Často opakuje Foucaultovou myšlenku, že „*v sázce je dnes život*“.³⁹⁹ Jeho pojetí moci jako biomoci je pro něj nejen inspirací, ale také metodickým východiskem, na základě kterého zdůvodňuje, proč je nutné opět podrobit kritice vztah politiky a „holého života“.⁴⁰⁰ V této souvislosti sleduje dvě vzájemně se prolínající otázky. První se týká toho, co znamená politizace života, k čemu to vede, když se z prostého žití učiní primární objekt politiky. Zvláště jej zajímá otázka, jaké podoby nabývá tato politizace v podmínkách současného globalizujícího se světa. Druhá otázka nás má přivést k přemýšlení o tom, zda existuje dnes něco „*jako život, pro*

³⁹⁶ Viz k tomu AGAMBEN, G. *Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben*. Frankfurt: Suhrkamp, 2002.

³⁹⁷ Viz k tomu AGAMBEN, G. *Prostředky bez účelů. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003. S. 8, 91.

³⁹⁸ Tato práce je sestavena z jednotlivých statí, které Agamben publikoval v Itálii v roce 1996 pod názvem „*Mezzi senza fine. (Note sulla politica)*“. V českém překladu vyšly pod názvem AGAMBEN, G. *Prostředky bez účelů. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003.

³⁹⁹ Foucault doslova píše, že „*moderní člověk je zvíře, v jehož politice jde o jeho život jako živého tvora*“. Viz k tomu FOUCAULT, M. *Der Wille zum Wissen. Sexualität und Wahrheit*. I. Frankfurt: Suhrkamp, 1977. S. 171.

⁴⁰⁰ Ve své práci „*Homo sacer*“ k tomu doslova uvádí, „*Protagonistou této knihy je 'holý život', to znamená život homo sacer, který může být usmrcen, ale nesmí být obětován ...*“ Viz k tomu více AGAMBEN, G. *Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben*. Frankfurt: Suhrkamp, 2002. S. 18.

něž v jeho žití jde o žití samé, o prožívání potenciality?“⁴⁰¹ Jinými slovy, zda je možné, aby takový, jak on říká „naprosto světský život“ dosáhl dokonalosti své potenciality, mohl být sám sebou bez intervence vládnoucí moci nebo práva.⁴⁰²

Politický život je pro Agambena jedna z forem života, „politická moc... se ve svém konečném významu zakládá na oddělení sféry holého žití od kontextu forem života.“⁴⁰³ Jeho úvahy vycházejí z názoru, že politika ve svých počátcích byla založena na rozlišení přirozeného života člověka, který se odehrával doma a života, který probíhal v polis. Konstatuje však, že tuto situaci již dnes neznáme, nemůžeme ji zakoušet, nemůžeme ji sdělit, ale ne proto, že by nebyla sdělitelnou, ale proto, že z ní nic nezbylo; byla „překrytá“ a zcela pohlcená politickou formou.⁴⁰⁴

Cestu k tomuto „znesvěcení“ holého života jeho rozplynutím v politické existenci otevřela podle Agambena Francouzská revoluce; „holý život“ člověka byl díky tomu „oblečen“ do občanských práv a stal se z něj základ politiky, legitimacy, svrchovanosti státní moci. Doslova k tomu uvádí: „*Národostát znamená stát, který činí z toho, co je rodilé, z narození (tedy z holého lidského života), zdroj vlastní svrchovanosti.*“⁴⁰⁵ Naše zkušenost politického života a významy politických jevů se tak přímo spojily s biologickým životem. Z této historicky podmíněné výjimky se podle něj stalo pravidlo. Dodnes je význam kategorie národ odvozován ze skupiny lidí, která je pokrevně spojena a narodila se na území určitého státu.

Situace národostátu nepřepokládá žádnou diferenciaci, nevzniká zde žádný interval, který by umožnil rozpoznat rozdíl mezi politickým a nepolitickým; vše je spojeno do jednoho významu státního národa; resp. významu občanství jako příslušnosti k národu. Na rozdíl od Habermase, který, jak jsme ukázali, také poukazuje na spojení významu státu a národa, si Agamben nemyslí, že by to bylo vývojovou tendencí státu. Současné pokusy o kritiku národního státu považuje za velmi nedostatečné. To, že se jednotlivé přístupy vzájemně provokují a mobilizují nestačí

⁴⁰¹ Viz k tomu AGAMBEN, G. *Prostředky bez účelu. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003. S. 15. Agamben vysvětluje své pojetí života na základě sémantické a morfologické odlišnosti termínů: zoé a bios, kdy zoé označuje prostou skutečnost života a bios je pak označením formy nebo způsobu života. Tamtéž, s. 11, 108–109.

⁴⁰² Tamtéž, s. 93.

⁴⁰³ Tamtéž, s. 12.

⁴⁰⁴ Tamtéž, s. 108.

⁴⁰⁵ Tamtéž, s. 23. Výraz „národostát“ uvádí Agamben záměrně, není to gramatická chyba. Chce tím zvýraznit, že se jedná o stát, ve kterém dochází ke spojení principu rodilého s principem svrchovanosti. Viz k tomu tamtéž, s. 24.

podle něj k tomu, aby ukázaly, co je vlastní našemu lidskému životu.⁴⁰⁶ Domnívá se, že perspektivu národního státu budeme schopni opustit jen tehdy, když s ním nebudeme spojovat také naše historické bytí. Jen tak bude „ponecháno místo pro nestátní a neprávní lidský život a politiku, které je teprve třeba vymyslet.“⁴⁰⁷

Agamben hledá cestu k novému definování politiky a lidského života, ale bez tradičních pojmů jako jsou vládnoucí nebo ústavodárná moc. Jejich uplatnění jako kontextu poznávání politických fenoménů by jen nadále generovalo spojitost přirozeného s politickým, práva s násilím, vlastního a nevlastního a tím nás udržovalo v zajetí falešné představy o naší původnosti, přirozenosti, identitě atd.⁴⁰⁸

Jak může být ale toto pouto protnuto? Jak můžeme opět rozpoznat rozdíl mezi politickým a holým životem? Jaká situace a událost vede k tomuto zážitku? A jak je sdělitelný a uchopitelný takový zážitek naším jazykem? To jsou otázky, díky kterým se Agambenovi povedlo otevřít a vtáhnout do centra pozornosti okrajové politické problémy a kategorie. Za takový problém považuje situaci „utečence“. Tato kategorie byla okrajovou politologickou kategorií, ale dnes se podle něj vrací na půdu politiky a stává se hlavním identifikátorem krize moderního státu a „původní fikce svrchovanosti“.⁴⁰⁹

Na příkladu řady historických událostí Agamben dokazuje, že moderní stát neměl adekvátně vyřešit migraci lidí a situaci, do které se dostali jako utečenci. Současný stav, kdy tento jev dosahuje masových rozměrů, jen potvrzuje bezmocnost státu, která však podle něj nepramení z nedostatku prostředků k řešení. Ostře kritizuje neudržitelnost dnešní lidsko-právní politiky, která nepočítá s utečencem jako subjektem práv. V tomto režimu práv existují pro utečence jen dvě možnosti; buď přijme statut občana státu, do kterého utekl nebo se vrátí domů ke svému původnímu občanství. Tato paradoxní situace, kdy při hledání ochrany před nemožností dostat svých základních práv, vede podle něj k tomu, že lidé na útěku přestávají mít statut subjektů práv a nacházejí se ve stavu „holého života“, jehož druhým pólem není nic jiného než smrt.

Nemožnost začlenit utečence jako člověka bez přeměny jeho statutu do národního státu je cestou k utváření táborů. Tábor jako politická kategorie nabývá podle Agambena opět na svém významu, a to nikoli jako událost, ale jako politicko-

⁴⁰⁶ Agamben rozlišuje v této souvislosti dvě velké skupiny kritiků. Do první řadí ty, kteří uvažují o konci historie bez konce státu. Druhou skupinu pak tvoří ti, kteří podle něj mluví o konci státu bez konce historie. Viz k tomu více tamtéž, s. 90–91.

⁴⁰⁷ Tamtéž, s. 91.

⁴⁰⁸ Tamtéž, s. 92.

⁴⁰⁹ Tamtéž, s. 7, 24.

právní struktura, která je „určitou skrytou maticí, jako *nomos* politického prostoru, v němž dosud žijeme.“⁴¹⁰ Tábor popisuje jako výjimečný prostor, kde jsou lidé „svlečení do naha“, kde se nacházejí jen ve stavu svého holého života, kterému nenáleží již žádná práva. Je to situace, kde je zcela zrušen zákon.⁴¹¹ Proto pokud máme dnes co do činění se situací „holého života“, tak to bude vždy identifikátorem selhání tradičního mechanismu státu, díky kterému byl „život“ zařazen do jeho řádu. Toto selhání představuje zároveň potenci k utváření struktury tábora.⁴¹²

Agamben příčinu krize národního státu jasně diagnostikuje jako zásadní znefunkčnění kódu národ-narození. Důsledkem toho se z lidských práv v současných politických strategiích stává jen politický slogan, jehož prázdnota se ukazuje právě v situaci, kdy jde o ochranu práv utečenců, žádajících o azyl. V dnešním konceptu lidských práv se život stává „inkluzívní exkluzí“, kdy subjektem práv je žijící člověk, ale to, kdo je tento člověk definuje samotný právní systém. Současné azylové právo není schopné podle Agambena řešit problém utečenců a produkuje jen paradoxní situace.⁴¹³ Zanikající národní státy se na jedné straně snaží za každou cenu utvářet stále nová a nová pravidla začleňování utečenců na své území, na straně druhé stále větší příliv imigrantů- utečenců vede k utváření nových táborů.

Agamben vymezuje tábor jako označení prostoru, který vzniká na půdě určitého státu a vyznačuje se tím, že zde nedochází k uplatňování platného právního řádu. Jako určitá forma organizace života lidí má tábor vlastní řád, který se neváže na žádné pevné místo a jak Agamben zdůrazňuje, „vklíňuje“ se dnes do staré trojedinosti stát-národ-teritorium. „*Tábor, který se zde nyní pevně usadil, je nový biopolitický nomos naší planety.*“⁴¹⁴

Zavedením tohoto pojmu chce zvýraznit nediferencovanost mezi pravidly a výjimečným stavem, kterou v sobě ukrývá pojem práva „zplozený“ biopoliti-

⁴¹⁰ Agamben doslova uvádí, že definici tábora nechce odvozovat z událostí, ke kterým tam docházelo, ale chce se ptát, co je to tábor, jaká je jeho politicko-právní struktura a proč k takovým událostem mohlo dojít. Viz k tomu tamtéž, s. 35.

⁴¹¹ Na příkladu koncentračních táborů Agamben ukazuje, jak jsou zde lidé zbaveni jakéhokoliv politického statutu. Tamtéž, S. 36. V práci „*Homo sacer*“ vymezuje tábor jako ten prostor, který se otevírá tehdy, kdy začíná být výjimečný stav pravidlem. Viz k tomu více AGAMBEN, G. *Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben*. Frankfurt: Suhrkamp, 2002. S. 177.

⁴¹² Viz k tomu AGAMBEN, G. *Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben*. Frankfurt: Suhrkamp, 2002. S. 184.

⁴¹³ Viz k tomu AGAMBEN, G. *Prostředky bez účelu. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003. S. 25.

⁴¹⁴ Tamtéž, s. 40–41.

kou.⁴¹⁵ K nalezení „efektivnějšího“ způsobu našeho života nás může přivést jen oddělení kategorie utečence od lidských práv.

Agamben nepředkládá žádná konkrétní řešení nebo modely, podle kterých by se mělo postupovat; ukazuje jen to, co podle něj je, v jakém stavu, resp. formách se náš život nachází. Neodvažuje se předpovídat budoucnost. Pokud přece jen, když si například klade otázku, zda by bylo možné, aby řídicím principem politického společenství bylo jen plné užívání požitků světského života, tak jeho odpověď nevede k nějakému programovému konceptu.⁴¹⁶ Aktualizací kategorií „utečenec“, „tábor“, „výjimečný stav“ nás nabádá spíše k myšlenkovým experimentům. Třeba k tomu, abychom na Evropu nepohlíželi jako na nějakou nereálnou „Evropu národů“, jen jako na svazek národů, které se mají nějakým způsobem dohodnout. Evropa bude mít podle něj šanci k přežití, když si budeme schopni představit vzájemné vztahy států jako průnik politických společenství usídlených ve stejném regionu, kde řídicím principem by „*nebylo ius obćana, ale refugium jednotlice*“.⁴¹⁷

Jinými slovy, na Evropu bychom měli pohlížet jako na bezteritoriální otevřený prostor, v němž by všichni obyvatelé evropských států (obćané i neobćané) žili v podmínkách exodu-útočiště. Bytí ve stavu exodu by bylo to, co by určovalo status evropského obćanství.⁴¹⁸ Tím se také vytvoří prostor pro uvedení bývalých okrajových kategorií k popisu politických jevů, ale také pro nalezení ztracených významů takových kategorií, jako je například lid. Jejich význam byl a je chćapan nediferencovaně, kdy do jednoho významu splývá jak lid ve smyslu lidu jako masy jedinců, „vlastníků holého života“ s „Lidem“ jako politickou existencí.⁴¹⁹ Podobně jako při odlišení „zoé“ a „bios“ také tato diferenciacie lidu jako masy a politické existence nám umožní lépe porozumět tomu, jak funguje biopolitika v moderní době.

Vraťme se ale k tomu, jak máme rozumět Agambenově Evropě jako exodu-útočišti. Již na první pohled přirovnání Evropy k útočišti ukazuje, že jeho pojetí je radikálně jiné než v námi představených konceptech. Na rozdíl od systémového přístupu, který také radikálně proměňuje náš slovník popisující proces evropské

⁴¹⁵ Viz k tomu blíže AGAMBEN, G. *Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben*. Frankfurt: Suhrkamp, 2002, S. 16.

⁴¹⁶ Viz k tomu AGAMBEN, G. *Prostředky bez účelu. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003. S. 92–93.

⁴¹⁷ Tamtéž, s. 26. Agamben to považuje za možnou cestu k odvrácení katastrofického konce Evropy, ke kterému podle něj současný vývoj Evropy neodvratně směřuje. Tamtéž, s. 27.

⁴¹⁸ Viz k tomu více tamtéž, s. 27.

⁴¹⁹ Tamtéž, s. 29–34.

integrace, zde jsou nové souvislosti a fenomény vyjádřeny ryze politologickými kategoriemi a pojmy. Jak Agamben stále zdůrazňuje jedná se o kategorie, které v politologickém slovníku byly, ale popisovaly jen okrajové, druhotné, odvozené problémy. On z nich však činí centrální pojmy politické teorie a jejich prostřednictvím chce „dešifrovat“ smysl politických událostí moderní doby. Zároveň přiznává, že se není schopen úplně oprostít od představy celku nebo jednoty utvářené protiklady.⁴²⁰

Za tímto přiznáním se skrývá snaha najít jinou podobu negativity, nikoli jen jako popření pozitivního. Agamben nechápe vztah protikladů ani jako rozpor ani jako potvrzení identity. Inspiraci k vyjádření jejich vztahu nachází v aristotelovském rozlišení aktu a potence, který není možné uchopit jako logický vztah, ale jako vztah ze kterého mohou vzniknout, uskutečnit se různé „*efektivní mody existence*“.⁴²¹ Řečeno jinak, ukazuje, že potence není jen mohutnost k uskutečnění aktu, ale také mohutnost k jeho neuskutečnění; konkrétní bytí tak není viděno jen jako uskutečnění možné existence ale zároveň i jako neuskutečnění možné existence. V aktu uskutečnění se potence projevuje oběma způsoby a stává se skutečným „zdrojem“ plurality.⁴²²

Uvědomění si této dialektiky nám umožní lépe porozumět překrývání původních významů života s jeho různými formami. Optikou této diferenciací otevírá Agamben prostor pro uvedení jak nových kategorií, tak pro zcela novou tematizaci politiky, a to bez toho, aby nahrazoval tradiční politologický slovník vpuštěním nových termínů a výrazů, které zformulovaly jiné společenskovední disciplíny, jako např. ekonomie nebo sociologie.

Druhou rovínou, kterou jsme ve výkladu naznačili, je otázka jeho metodického přístupu. Opět se nám nabízí srovnání s již uvedenými koncepty, které zachovávají tradiční slovník, tradiční státoprávní pojmy (stát, národ, občan, apod.), ale díky zvoleným metodickým přístupům se pokoušejí o normativní nebo pragmatické moderování jejich významů. Agamben nás ale uvádí do jiné situace. Na jednom místě píše, „*zkušenost, o níž zde diskutujeme, nemá žádný objektivní obsah a není formulovatelná jako tvrzení o nějakém stavu věcí či o historické situaci. Týká se*

⁴²⁰ Viz k tomu tamtéž, s. 109.

⁴²¹ Viz k tomu BRUNHÖBER, B. Recht als Potenz. Agambens „Homosacer“ und eine (postmoderne) Rechtsgeltungstheorie des potentiellen Rechts. *Archiv für Recht und Sozialphilosophie*, 2008, Vol. 94, Heft 1, s. 118.

⁴²² Agamben kritizuje současné interpretace Aristotelova pojetí potence a aktu, obsahu a formy. Viz k tomu AGAMBEN, G. *Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben*. Frankfurt: Suhrkamp, 2002. S. 55.

*nikoli stavu, ale události jazyka, a netýká se té či oné gramatiky ale factum loquendi jako takového.*⁴²³

Na rozdíl od Habermase nebo Becka, kteří volají po radikální reflexi a tím změně našeho myšlení, zde jsme vybízeni k tomu, abychom předmětem zkušenosti učinili naši jazykovou podstatu, samotný fakt toho, že se mluví.⁴²⁴ Jazyk pro Agambena není jen prostředkem sdělování a sdělování, komunikace není jen specifickým cílem, účelem, kterému jsou prostředky podřizovány. Právě tento pokrivený vztah mezi účelem a prostředkem neumožňuje podle něj politice volně mluvit bez toho, aby nesledovala nějaké stanovené účely a uchopila jazyk jen jako čistého zprostředkovatele myšlenek.⁴²⁵ Pokud to politika nedokáže, nebude se moct zbavit myšlenkových strategií, které ji udržují v referenčním rámci „vlastní“, autentické a „nevlastní“, odcizené. Právě v zachovávání této dichotomie vidí hlavní překážku v sdělování a postihování politických jevů tak jak jsou.

Agamben spolu s voláním po změně paradigmatu politického vědění otevřel také prostor i pro zcela jiný výklad Evropy, a to již nikoli prostřednictvím její tradice a dějinného vývoje nebo nějaké nové či staronové struktury organizace národů, ale jako pouhého prostoru k žití. Prostor, který by nebyl celkem nebo součtem jednotlivých národů a států, ale prostorem, ve kterém by „evropská města tím, jak by vstupovala do vztahů vzájemné extraterritoriality, znovu nalézala své prastaré poslání: být městy světa.“⁴²⁶ Nabytá „světovost“ by tak umožnila opět uvést do nesamozřejmosti náš statut občanů a rozpoznat v nás samých „utečence“, což Agamben považuje za základní podmínku politického přežití lidí.⁴²⁷

5.7 EVROPSKÁ UNIE: SEN, CESTA NEBO MIMOŘÁDNÝ PROSTOR PRO NADĚJI LIDSTVA?

Modely a koncepty Evropské unie, které jsme představili v této části výkladu, jsou utvářeny v různých sémantikách, prezentují různý smysl jak státoprávní povahy unie, tak její role v integračním procesu. Zákonitě se vnučuje otázka, jaký význam má EU, co vlastně označuje tento útvar, o jakou identitu usiluje?

⁴²³ Viz k tomu AGAMBEN, C. *Prostředky bez účelu. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003. S. 94.

⁴²⁴ Tamtéž, s. 94.

⁴²⁵ Tamtéž, s. 95.

⁴²⁶ Viz k tomu tamtéž, s. 27.

⁴²⁷ Tamtéž, s. 28.

Již v první polovině 90. let 20. století vyzýval bývalý český prezident Václav Havel k tomu, aby Evropský parlament přistoupil k jasnějšímu vymezení slov „Evropa“ a „evropský“. Jeho návrhu na utvoření „Charty evropské identity“, která by plnila funkci jakéhosi manifestu „o evropském smyslu bytí v éře globalizace“, jak o tom uvádí známý sociolog Z. Baumann, dodnes nebylo zcela porozuměno.⁴²⁸

V současném teoretickém diskurzu o Evropě se má za to, že utváření významové platformy, která by produktivně spojovala jednotlivé verze a hovory o unii, je nutným předpokladem formování evropské vzájemnosti a identity. Zároveň se konstatuje, že stále schází základní pojitko, které by takové verzi vtisklo smysluplnost a učinilo ji přijatelnou široké veřejnosti.⁴²⁹ Pro zmiňovaného Baumana tím tmelem by nemělo být nic jiného, než schopnost uznání jinakosti, kulturní a etnické odlišnosti těch, kteří se na půdě Evropy stávají našimi spoluobčany. Je přesvědčen o tom, že Evropa může nabídnout světu v této globální hře právě to, jak „nahradit skupiny teritoriálních entit, válčících v patovém boji o přežití, planetárním lidských společenstvím.“⁴³⁰ Jinými slovy, v hledání odpovědi na to, co je úkolem Evropy a EU, jde spíše o to, jak ten úkol bude proveden; která verze nás přesvědčí v co máme věřit a co máme dělat. Je projekt Evropy snem, vizi, „majákem“, který v současném rozbouřeném světě ukazuje směr k místu uskutečnění nadějí a očekávání? Nebo je to jen cesta, která nás může a nemusí k „vysněnému cíli přivést? To jsou dnes nejčastější otázky, ve kterých je význam Evropy utvářen. V této části výkladu jim budeme věnovat pozornost s cílem ukázat, zda mohou být východiskem našeho sebeporozumění jako evropských občanů.

5.7.1 EVROPSKÝ SEN

Evropský projekt za sen, který se začíná postupně uskutečňovat, označil ve své práci již výše zmiňovaný americký autor Jeremy Rifkin. Svůj výklad podřídil sémantice snu jako naději v lepší budoucnost, o tom, co by mělo být, co by se mělo vytvořit. Do „Evropského snu“ vkládá velkou naději a to k záchraně všeho dob-

⁴²⁸ Převzato od BAUMANN, Z. *Co je úkolem Evropy?* Dostupné na: <http://www.euroskop.cz/8613/13466/clanek/co-je-ukolem-evropy/>.

⁴²⁹ Viz k tomu např. MÜLLER, K.B. *Evropa a občanská společnost. Projekt evropské identity*. Praha: SLON, 2008. S. 125–130.

⁴³⁰ Viz k tomu BAUMANN, Z. *Co je úkolem Evropy?* Dostupné na <http://www.euroskop.cz/8613/13466/clanek/co-je-ukolem-evropy/>.

rého, co doposud ztělesňoval jak hýčkaný Americký sen, tak evropské kulturní dědictví.⁴³¹

Americký sen, který se podle něj dostává do slepé uličky, je dnes potichu zastíňován právě Evropským snem. Naděje spojovaná s vírou v soukromé vlastnictví jako jediného garanta svobody člověka přináší v době globalizace řadu zklamání. Síla globalizačních efektů, s jakou ovlivňuje v posledních letech všechny oblasti společenského života, zpochybňuje volný trh jako efektivního regulátora společenských vztahů.

Rifkin spatřuje novou naději v evropské politice, která si podle něj klade za cíl starost o člověka, o utváření podmínek pro jeho seberealizaci a sebepotvrzení jako důstojné bytosti. Doslova uvádí, že i když je vnitřně svázán s Americkým snem, tak jeho naděje, spojená s budoucností, jej přitahuje k evropské vizi především svým „*důrazem na soudržnost, různorodost, kvalitu života, udržitelnost, zábavu, všeobecná lidská práva, práva přírody a mír.*“⁴³²

EU jako cestě k uskutečnění Evropského snu přisuzuje význam cíle našeho jednání, kdy strategie jeho dosažení je utvářena na „*křížovate postmodernosti a rodící se globální doby*“.⁴³³ Její správnost a hodnověrnost, že se nejedná jen o novou či vylepšenou verzi „sebezatemnění“, zde má garantovat naše moudrost, rozumnost. Přesněji, vsází se na víru v rozum, v jeho schopnost rozpoznat nabyté zkušenosti z nebezpečí, která se ukrývají v jednostranných utopických vizích, ale i v postmodernistické verzi světa.⁴³⁴ Řečeno ještě jinak, ideály evropské integrace jsou proměňovány na reálné cíle a měřítko jednání díky moudřejší reinterpretaci tradičních hodnot moderny.

⁴³¹ Viz k tomu RIFKIN, J. *Evropský sen. Jak evropská vize budoucnosti potichu zastíňuje Americký sen*. Praha: ELK, 2005. S. 11. Rifkin takto jednoznačně formuloval i podtitul své práce „Evropský sen“, který doslova zní: „Jak evropská vize budoucnosti potichu zastíňuje Americký sen“.

⁴³² Viz k tomu tamtéž, s. 389. Na jiném místě rozvíjí tuto myšlenku následovně: „*Evropský sen dává přednost vztahům ve společnosti před individuální závislostí, kulturní různorodosti před asimilací, kvalitě života před hromaděním majetku, udržitelnému vývoji před neomezeným materiálním růstem, zábavě před tvrdou dřinou, všeobecným právům a právům přírody před vlastnickými právy a celosvětové kooperaci před jednostranným uplatňováním moci.*“ S. 11–12.

⁴³³ Tamtéž, s. 12.

⁴³⁴ Projektování budoucnosti na základě ideálu modernity podrobil kritice Z. Baumann. Tento přístup označil za „*sebezatemňování, jež si vypomáhá mytologií Dějin, Rozumu a Pokroku ...*“ Viz k tomu více BAUMANN, Z. *Úvahy o postmoderní době*. Praha: SLON, 1995. S. 133.

Historická poučenost a reflexivní povaha rozumu je to, co v tomto výkladu utváří horizont současné unijní sebereflexe, ke které Evropané postupně dospívají. Evropský sen, a to nejen v Rifkinově pojetí, je zaměřen na „povznesení lidského ducha“ cestou zkřížení Kantova konceptu kosmopolitní identity s liberálním pojetím individuální a osobní odpovědnosti.⁴³⁵

Tato sázka na rozumnost, přednost myšlení před jednáním, morálky před politikou a právem, spojuje význam EU s cestou, jejímž cílem je naše změna, změna našeho pozorování a reflexe světa tak, aby byla uvědomělejší a odpovědnější. Z evropského snu se stává morální korektor integračních a globalizačních procesů; strážce morální diferenciacce globalizujících se vztahů.

5.7.2 EVROPSKÁ UNIE JAKO „CESTA“

Konfrontace s problémy, které doprovázejí poslední vývoj v Evropské unii v tzv. pomaastrichtském a předlibanonském období, vyvolávají skepsi a nedůvěru v motivační sílu ideálů a z nich vycházejících vizí. Jeden ze známých teoretiků evropského práva Joseph Weiler mluví v této souvislosti doslova o rozkladu ideálů, které byly motorem evropské integrace v poválečném období. Mír, prosperita a supranacionalita, to byly tři konkrétní ideály, které podle něj formovaly integritu Evropských společenství jako základu EU.⁴³⁶ Dnešní unijní situaci však hodnotí velmi kriticky. Podle něj nedochází k dalšímu rozvíjení těchto ideálů, ale naopak k jejich podkopávání a postupné demontáži. Důsledkem toho ztrácejí svoji morální sílu a stávají se bezobsažnou formou evropské vize.

Je zajímavé, že Weiler jako teoretik evropského práva nespojoval proces utváření evropské identity a integrity s právem. Jakoby tušil, že klasické státoprávní instrumentarium to neumožňuje a proto základy integrace hledal ve sféře ideálů. Zpronevěru ideálům, ke které dochází v současném vývoji EU, nechápe však jako důvod k odmítnutí jejich integrační síly. Podle něj selhává odpovědnost za jejich realizaci. Východisko z této situace hledá v křesťanství. Dokazuje, že morální síla křesťanství stojí v základech principu ústavní tolerance.⁴³⁷ Ústava musí být vždy výrazem společně sdílených hodnot a morálky, na čemž má podíl i křesťanství, které tak sehrává nezastupitelnou roli i na supranacionální úrovni.

⁴³⁵ Viz k tomu tamtéž, S. 18.

⁴³⁶ Viz k tomu převzato od BAŇKOWSKI, Z., CHRISTODOULIPOS, E. The European Union as an Essentially, Contested Project. *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publisher, 1998, Vol. 4, No. 4, s. 342–343.

⁴³⁷ Viz k tomu blíže WEILER, J. *Ein christliches Europa*. Salzburg, München, 2004.

Samozřejmě, že můžeme pochybovat o tom, zda by Evropa mohla dosáhnout své současné civilizační úrovně jen díky duchovní síle náboženství nebo kultury jako takové.

Weilerova kritika ideálů jako motivů integrace je však inspirativní v něčem jiném, a sice v tematizaci morálky aspirace, kdy lidské dobro je sledováno a činěno bez toho, aby bylo pojmenováno jako cíl jednání. Ideál zde není stanovený cíl, ale to, co moderuje naše jednání, je cestou, prostředkem, který nás může k dobru přivést.⁴³⁸ V tomto významu metafory cesty interpretují Evropský projekt a Evropskou unii ve svém známém článku „*Evropa jako neustále zpochybňovaný projekt*“ autoři Zenon Bañkowski a Emilios Christodoulidis.⁴³⁹ Cestě zde máme rozumět jako výzvě k akci a proměně; jde o cestu, která nás přibližuje praxi a zrealňuje tak motivy našeho jednání.

Uvedení autoři vysvětlují své pojetí EU jako cesty na základě Luhmannova konceptu tvorby sociálních struktur, kde uvolnění tradičních společenských vztahů a vazeb není rozuměno jako destrukci, zániku či rozplynutí se. Uvolnění je jen určitá forma změny, díky které končí existence jednoho druhu, jedna podoba vazeb, ale vázanost a spojování jako procesy, které dávají trvání událostem, se zachovávají a získávají novou dynamiku a temporalitu. Jejich pozorování a také jejich reprodukce je velmi problematická. Dost na tom, že východiskem není ani vytváření „negativních kopií struktur“, ani „kritické vědomí vztahující se na to co existuje“.⁴⁴⁰

Zmiňovaní autoři využili metodického přínosu tzv. „strukturálního spojování“, kdy dochází k utváření vazeb systému „slepu cestou“; kdy komunikace systémů probíhá jako nedorozumění. Nedorozumění vede k tomu, že konstruktivnost komunikace, nalézání jejích nových způsobů a tím i nových řešení, bude garantována

⁴³⁸ Weilerovou kritikou uskutečňování ideálů evropské integrace se inspirovali Z. Bañkowski a E. Christodoulipos ve svém článku „*Evropská unie jako neustále zpochybňovaný projekt*“. Viz k tomu BAÑKOWSKI, Z., CHRISTODOULIPOS, E. The European Union as an Essentially, Contested Project. *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publisher, 1998, Vol. 4, No. 4, s. 345.

⁴³⁹ EU jako cestu označují ve zmiňovaném článku Bañkowski a Christodoulidis. Tamtéž, s. 345.

⁴⁴⁰ Viz k tomu LUHMANN, N. *Sociální systémy. Nárys obecné teorie*. Brno: CDK, 2006. S. 457.

neustálým zpochybňováním.⁴⁴¹ Potvrzování identity, o kterou každý systém usiluje, není zde vedeno hledáním smyslu.

Pozorování probíhá jako pozorování jiného na základě indikace, potvrzení sebe samého, kdy jeho horizont je tvořen kontextem jak vnitřní, tak i vnější diferenciací systému vůči svému okolí. Jinými slovy, EU není prisuzován význam na základě definice toho, čím by mohla být nebo se měla stát.

Unii, resp. procesu tvorby evropské identity máme rozumět tak, jak je to v názvu článku uvedeno, jako „*neustále zpochybňovanému projektu*“; ve smyslu cesty jako aspirace, otevřené cesty bez stanoveného cíle. Jak oba autoři zdůrazňují, systémová teorie nebyla v jejich výkladu použita s cílem vytvořit další systémovou koncepci, ale spíše měla posloužit k precizování způsobu reflexivního a eschatologického přístupu.

Metaforickým označením EU jako cesty reagovali autoři uvedeného článku na problémy, které se začaly projevat v politickém vládnutí unie a příprav Ústavy pro Evropu. Svým pojetím chtěli ukázat, že EU jako společenství může být jen politickou aspirací, nikoli cílem integrace, a právě to z něj činí neustále zpochybňovaný, nikoli zpochybnitelný projekt.⁴⁴²

Použití metafory je projevem imaginativní racionality, která umožňuje lépe pochopit to, čemu nelze porozumět v úplnosti.⁴⁴³ Metafora je vždy také zakotvena ve vytváření a používání určitého pojmového systému, a to prozrazuje, z jaké zkušenosti „vyrůstá“ naše porozumění světu.

Význam slova „cesta“ nepředstavuje jeden konsistentní obraz cesty, do kterého by zapadly všechny metafory. Existují různé podoby cesty, které můžeme podniknout; cesta může mít různou délku a může se různě klikatit, být rozdělena různými křižovatkami, vést do slepé uličky, přivést nás na scestí nebo točit se, může být ukončena dosažením stanoveného cíle. Unii je v tomto významu rozuměno jako takové cestě, jejímž cílem je uskutečnění snu, vize, projektu o vytváření evropské občanské veřejnosti a občanské společnosti jako nové sociální kvalitě.

Jak se ale ukazuje, slovo „cesta“ může být použito i ve významu prostředku, metody, postupu, motivu našeho poznávání a jednání, naší konstrukce světa a její praktické realizace, díky čemuž můžeme něco zásadně ovlivnit, uvést do procesu či

⁴⁴¹ Viz k tomu BAŇKOWSKI, Z., CHRISTODOULIDIS, E. The European Union as an Essentially, Contested Project. *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publisher, 1998, Vol. 4, No. 4, s. 348–349.

⁴⁴² Tamtéž, s. 354.

⁴⁴³ Viz více o významu metafory v našem myšlení LAKOFF, G., JOHNSON, M. *Metafory, kterými žijeme*. Brno: Host, 2002. S. 210.

změnit v současném vývoji globalizujícího se světa. V tomto významu cesty sny, vize nehrají žádnou roli, regulátorem motivů našeho jednání je jen správně použitý prostředek, ověřený praktickou zkušeností a intuicí.

Jaká zkušenost se ale má stát perspektivou volby těchto „prostředků“? Co nás ochrání před tím, aby se naše porozumění významu EU vyhnulo úskalím jak objektivismu, tak subjektivismu, které v sobě metafora cesty nesporně skrývá? Může se rozvinout hovor o smyslu EU bez toho, abychom nepropadli idealismu, instrumentalizaci nebo „temným vodám“ pragmatizmu? Zaujetí jaké perspektivy může vést k utváření smysluplného referenčního rámce hovoru o EU?

5.7.3 EU JAKO „MIMOŘÁDNÝ PROSTOR PRO NADĚJI LIDSTVA“

Na poslední uvedenou otázku hledají někteří autoři odpověď na základě rekonstrukce politických názorů a zájmů, které byly artikulovány ve smlouvě o Ústavě pro Evropu.⁴⁴⁴ Tento dokument sice nebyl ratifikován, ale představuje určitou ucelenou koncepci politicko-právního vývoje EU, ze kterého v současnosti vycházejí další dokumenty, především tzv. Lisabonská smlouva. Doporučení k tomu, abychom přistoupili k rekonstrukci politických zájmů formulovaných v ústavě nás chce vrátit na půdu, kde byl Evropský projekt nejkoharentněji artikulován, což skýtá vhodnou perspektivu k jeho „rozšířování“ jako programu.

Uvedený metodický krok obhájí známý italský filosof Alessandro Ferrara. Ústavu považuje za dostatečné východisko porozumění a interpretaci politického významu Evropy. Zároveň zdůrazňuje, že adjektiv „politický“ chápe v rawlsovském smyslu jako odkaz na působení veřejného rozumu. Rekonstrukce se tak v tomto případě bude týkat argumentace, která vychází ze sdílených pravd, utvářených politickou pospolitostí.⁴⁴⁵ Proto již sdělení uvedené v Preambuli Evropské ústavy, kde je Evropa označena za možný „mimořádný prostor pro naději lidstva“,

⁴⁴⁴ K nalézání cílů současné politiky reformulací politologických pojmů nás vyzývá zmiňovaný G. Agamben. Explicitně na rekonstrukci „politického“ v souvislosti s vývojem evropského integračního procesu pak upozorňuje ve svém výkladu známý italský filosof Alessandro Ferrara. Doslova k tomu uvádí, „*kde jinde bychom tedy mohli určit obrysy takto pojaté identity než tam, kde proces právní formulace těchto společenských zájmů již zapůsobil na nejvyšší úrovni, tedy v doposud nejambicióznějším ústavním dokumentu?*“ Viz k tomu FERRARA, A. Evropa jako mimořádný prostor pro naději lidstva. In Hrubec, M. (eds.). *Nedostatek soudnosti? Evropská kosmopolitní otázka*. Praha: Filosofia, 2007. S. 88.

⁴⁴⁵ Tamtéž, s. 15.

můžeme považovat za celkem jasné označení významu EU.⁴⁴⁶ Doslova zní: „*JISTI si tím, že Evropa „Jednotná v rozmanitosti“, jim poskytuje nejlepší prostředky k tomu, aby při zachování práv každého jedince a s vědomím své odpovědnosti vůči budoucím generacím a této planetě mohli pokračovat ve velkém dobrodružství, které z ní činí mimořádný prostor pro naději lidstva.*“⁴⁴⁷

Evropa je tak označena za prostor, který díky své historické tradici a současnému vývoji představuje šanci, naději lidstva. Je to již přesvědčení, že Evropa má všechny předpoklady k tomu, aby se stala místem, kde bude možné provést onen experiment, vedoucí k sebetpotvrzování a seberealizaci člověka. Zmínka, že jde o dobrodružství, evokuje Baumannovy úvahy o Evropanech jako dobrodružných lidech, kteří mají náklonnost k experimentování a Evropský projekt jim dává možnost tento pokus uskutečnit. Baumann to celkem trefně komentuje, když uvádí, že „*optikou planety, zbrzděné válečnými konflikty, vypadá Evropa jako laboratoř, ve které se vyvíjí nástroje pro Kantovo všeobecné sjednocení lidstva, a zároveň jako dílna, ve které se tyto nástroje neustále zkoušejí v praxi, byť v současné době na méně ambiciózních projektech malého měřítka.*“⁴⁴⁸ V tomto ohledu by dobrodružství jménem Evropský projekt, „*mohlo Evropu opět posadit do role globálního vzoru*“.⁴⁴⁹

Ferrara na základě svého metodického přístupu nachází tři hlavní důvody, které podle něj mohou z EU a Evropy učinit onen „mimořádný prostor“. Má zato, že k takovému označení ji opravňují především historicko-kulturní důvody. Na ně se Ústava odkazuje tam, kde se mluví o historické zkušenosti, kterou prošly evropské národy poznamenané válkami a bojem. Z této zkušenosti vzešlo přesvědčení, že žádný z evropských národů v tomto prostoru nemůže získat převahu. Toto zjištění přerostlo podle Ferrara do současného odhodlání „*překonat své dřívější rozpory a ve stále užším svazku vytvářet svůj společný osud.*“⁴⁵⁰

Proto pojítkem, díky kterému má unie představovat užší svazek v evropském prostoru, je hodnotový kánon vymezen základními cíly: „*zachováním míru, sprá-*

⁴⁴⁶ Ferrara k tomu doslova uvádí, že mu jde o rekonstrukci „*evropské identity z „politického“ hlediska v rawlsovském smyslu, tedy jako sediment vzniklý působením společenských zájmů v snad nejrozsáhlejším demokratickém prostoru na celé planetě.*“ Viz k tomu tamtéž, s. 87–88.

⁴⁴⁷ Viz k tomu Preambule *Evropská ústava. Smlouva o Ústavě pro Evropu*. NEWSLETTER, 2005. S. 4.

⁴⁴⁸ Dostupné na <http://www.euroskop.cz/8613/13466/clanek/co-je-ukolem-evropy/>.

⁴⁴⁹ Tamtéž.

⁴⁵⁰ Viz k tomu Preambule. *Evropská ústava. Smlouva o Ústavě pro Evropu*. NEWSLETTER, 2005. S. 4.

vedlnosti a solidarity ve světě“.⁴⁵¹ Mimořádnost tohoto prostoru mu nevtiskuje jen étos těchto hodnot, ale skutečnost, že vystupují již jako normativní požadavky veřejného rozumu. Každému, kdo se ocitne v tomto prostoru, dávají možnost se s ním ztotožnit nebo také neztotožnit, bez rozdílu etnické, náboženské nebo kulturní příslušnosti. Pro utváření evropského „my“ tak přestává být důležité místo narození starých rodičů, ale představa o budoucnosti v duchu hesla „jednotná v rozmanitosti“.⁴⁵² Strategie zachování etnické a kulturní rozmanitosti a pestrosti Evropy předpokládá, že sdílením společného prostoru s jinými je zároveň přijímám modus jak mají být řešeny a vyřešeny odlišnosti a neshody.

Ferrara ale nedokazuje mimořádnost evropského prostoru jen na základě duchovního a hodnotového dědictví, i když je to výchozí argument každé obhajoby Evropského projektu. Tím, že se rozhodl přistoupit k rekonstrukci významu EU na základě sdílených politických zájmů, tak mohl pokračovat v nalézání dalších argumentů. Jeden z nich spatřuje v povaze evropského pojetí vztahu kapitalismu a demokracie, který má původ ve Weberově požadavku zachování étosu v kapitalistickém podnikání.⁴⁵³ Podle Ferrara „*dovršení demokracie v Evropě bylo vždy spatřováno v něčem, co přesahuje trh i samotný kapitalismus, buď směrem k přímému převzetí sociální odpovědnosti podnikem, nebo směrem k úplnému překonání soukromého vlastnictví.*“⁴⁵⁴

Tato tendence obecně odlišuje „evropskou podobu kapitalismu“ od jiných modelů – především amerického a dnes silně se prosazujícího asijského. Důraz na sociální rozměr státu vytvořil řadu mechanismů, které zabraňují tomu, aby demokracie zcela splýnula s volným trhem a jím definovanou svobodou, aby se politika proměnila v pouhou „volnou soutěž idejí“.

Evropské pokusy o sociální stát jsou pro Ferraru potvrzením toho, že evropský prostor je nejpříznivější pro uskutečnění „*naděje lidstva, která spočívá v historicky nejúplnější ochraně lidské důstojnosti.*“⁴⁵⁵ Úcta k lidské důstojnosti je fundamentální hodnotou unie, které jsou podřízeny její základní cíle. Kromě podpory míru,

⁴⁵¹ Tamtéž, s. 4.

⁴⁵² Viz k tomu Čl. I–8, Symboly Unie, kde heslo unie zní „Jednotná v rozmanitosti“. Tamtéž, s. 5.

⁴⁵³ Viz k tomu FERRARA, A. Evropa jako mimořádný prostor pro naději lidstva. In HRUBEC, M. (ed.). *Nedostatek soudnosti? Evropská kosmopolitní otázka*. Praha: Filosofia, 2007, S. 100–105.

⁴⁵⁴ Tamtéž, s. 103.

⁴⁵⁵ Tamtéž, s. 105.

vlastních hodnot, je jejím stěžejním integračním cílem také „podpora blahobytu svých obyvatel.“⁴⁵⁶ Naděje lidstva je tak jasně pojmenována.

Ferrara nás upozorňuje i na další důvod, proč je možné považovat Evropu za mimořádný prostor pro naději lidstva. Nachází jej v samotném procesu tvorby ústavy, který chápe jako úsilí zahájit inovaci politicko-právní struktury unie. Jako „ústava bez státu“ představuje politický program, který radikálně zasahuje do vžitých forem práva a politiky. Tak jak je Ústava koncipována, tak přebírá na sebe funkci základního zákona nadnárodního zřízení. Na jejím základu se utváří politické společenství, jehož hranice jsou vymezeny uznáním společných hodnot. Ale nejen to, Ústava se odvažuje také „vzkřísit kosmopolitní model *civitas*“.⁴⁵⁷ Právě toto jsou podle Ferrara konkrétní politicko-právní prostředky, o kterých zatím neuvažovalo žádné společenství a i proto vtiskují unii mimořádnou povahu.

Konceptualizace EU ve významu „*mimořádného prostoru pro naději lidstva*“ není vedena v sémantice přirozeného práva a není to ani odkaz na hledání podmínek realizace přirozenosti člověka jako základní jednotky společnosti. Evropská unie je představena jako prostor, který se nám dává k dispozici, abychom realizovali způsob své existence tak, jak jsme to usoudili a shodli se na tom s ostatními spoluobčany svého politického společenství.

⁴⁵⁶ Viz k tomu Preamble. *Evropská ústava. Smlouva o Ústavě pro Evropu*. NEWSLETTER, 2005. S. 4.

⁴⁵⁷ Viz k tomu FERRARA, A. Evropa jako mimořádný prostor pro naději lidstva. In Hrubec, M. (ed.). *Nedostatek soudnosti? Evropská kosmopolitní otázka*. Praha: Filosofia, 2007. S. 107–109.

6. POJEM EVROPSKÉ PRÁVO

V této části našeho výkladu, tak jak jsme to již naznačili v úvodu, se budeme tázat, o jaký pojem evropského práva bychom měli usilovat. V případě EU je tato otázka explicitně tematizována a jak jsme se pokusili ukázat, vede k různým modelům a koncepcím. Problém pojmu evropské právo se na půdě právně teoretického myšlení v takové podobě prozatím neřeší. V posledních letech se objevují náznaky, které skýtají naději k prosazení systematictějšího přístupu i v této otázce.⁴⁵⁸ Příčin tohoto stavu je mnoho a jejich analýza by přesahovala rámec našeho výkladu. Obecně bychom mohli říct, že vzniklá situace souvisí s nejednotným porozuměním vztahu právního myšlení (jazyka) a jednání, což se promítá do různých interpretací funkce pojmů v právním myšlení a rozhodování.

V našem výkladu si budeme klást otázku, jak může právo plnit funkci regulátora síťových, transnacionálních vazeb, které činí jeho předmětné pole proměnlivým a nestabilním, kdy má spíše povahu potence než substance. Bude nás zajímat to, jak je zachována v takové situaci jeho identita a integrita jako společenského jevu. Řečeno jinak, jak právo v situaci plurality forem právní regulace rozeznává důležité diference ve vztazích, utvářejících sociální sféru jakéhokoli společenství lidí.

Vzhledem k tomu, že v případě evropského práva je často spojován pojem se slovem, budeme v první části našeho výkladu věnovat pozornost jeho významu. Na základě toho se pokusíme „zmapovat“ evropský právní prostor, jehož kontury jsou vymezovány prostřednictvím znaků supranacionality a plurality. Následně se budeme tázat, jakou konceptualizaci práva tyto základní znaky umožňují.

⁴⁵⁸ V posledním období můžeme zaznamenat celou řadu pokusů o vymezení pojmu evropské právo a „mapování“ jeho sféry. Viz k tomu např. HARDING, CH. The Identity of European Law: Mapping Out the European legal Space. *European Law Journal*. 2000, Vol. 6, No. 2, s. 128–147. Srovnej také ALEMANN, von F. Die Notwendigkeit eines formalen Rechtsbegriffes der Unionsrechtsordnung. *Der Staat*. Berlin: Duncker-Humblot, 2006, Bd. 45, Heft 3, s. 383–401. Také k problému budování teoretických základů evropského práva např. práce HALTERN, U. *Europarecht. Dogmatik im Kontext*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2005, nebo nejnovější stať vyzývající ke zdůvodnění východisek filosofie evropského práva WILLIAMS, A. T. Taking Values Seriously: Towards a Philosophy of EU Law. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2009, Vol. 29, No. 3, s. 549–577.

6.1 CO ZNAMENÁ EVROPSKÉ PRÁVO?

Slovo „evropské právo“ je již nějakou dobu součástí českého slovníku. Obecně platí, že určitá slova pronikají do běžného jazyka a začínají se používat tehdy, když vzniká potřeba pojmenovat nějakou novou věc, jev, událost, které se bezprostředně dotýkají každodenního života. V českém prostředí slovo „evropské právo“ začalo zdomácňovat v odborném i běžném jazyce v souvislosti s přístupovými procedurami České republiky do Evropské unie.

Proces implementace evropského práva do našeho právního řádu vygeneroval také další slova: kromě tvaru „evropské právo“ se objevil i tvar „právo Evropské unie“, také „unijní právo“ nebo „Evropské unijní právo“. Významy těchto slov jsou pak vysvětlovány prostřednictvím termínu jako komunitární právo nebo právo Evropských společenství. Můžeme říct, že všechna tato slova se staly součástí odborného jazyka tak, jak postupoval a byl reflektován proces integrace České republiky do EU.

Původně evropským právem bylo označováno právo evropských mezinárodních organizací, které po druhé světové válce utvářely státy „západní Evropy“. Toto geografické vymezení mělo ideologické důvody a mělo zvýraznit, že se nevztahuje na právní režimy socialistických států a jimi vytvořené mezinárodní organizace.⁴⁵⁹ Dnes panuje všeobecný úzus, že termín evropské právo se nevztahuje na geograficky vymezenou Evropu, ale jako právo označuje normativní způsob organizace moci a regulace společenských vztahů v rámci EU.

Vzhledem k existujícím výzkumům je nutné uvést, že pojem evropské právo byl koncem 60. let 20. století používán i v užším významu jen pro označení práva tří evropských společenství (Evropského společenství uhlí a oceli, Evropského společenství atomové energie, Evropské hospodářské společenství).⁴⁶⁰ Z jeho obsahu tak „vypadly“ zbylé evropské mezinárodní organizace. Evropské právo v tomto případě bylo vlastně identické s komunitárním právem (*acquis communautaire*).

K zásadní významové změně evropského práva dochází vznikem EU. Ve smlouvě o Evropě se uvádí, že unie je založena na Evropských společenstvích,

⁴⁵⁹ Viz k tomu IPSEN, H.-P. *Europäisches Gemeinschaftsrecht*. Tübingen, 1972. S. 4.

⁴⁶⁰ Autoři se zde odkazují na výzkum, o kterém referoval MOSLER, H. v *ZaöRV* (1968), s. 481, 489. Viz k tomu blíže SCHWEITZER, M., HUMMER, W. *Europarecht*. 5. Auflage, 1996. S. 1.

kteřá jsou doplněna o „politiky a formy spolupráce stanovených touto smlouvou.“⁴⁶¹

Architektura Evropské unie na základě cílů vymezených ve Smlouvě byla připodobněna chrámu vystavěného na třech pilířích.⁴⁶² První pilíř tvoří tři reformovaná Evropská společenství, jejichž cílem je budování jak společného vnitřního trhu, tak hospodářské a měnové unie. Jádrem jejich právního režimu je komunitární právo, resp. právo Evropských společenství. Druhý pilíř je spojován s utvářením společné zahraniční a bezpečnostní politiky. Poslední, třetí, ztělesňuje spolupráce členských států v oblasti justice a vnitřní bezpečnosti členských států.⁴⁶³ Povaha právního režimu, která se váže s druhým a třetím pilířem, má mezivládní povahu a je utvářena různými právními akty, jako jsou rámcové rozhodnutí, společné postoje a dohovory.

Tato pilířová struktura, od které se mimochodem v Lisabonské smlouvě již upouští, vedla k radikálnímu narušení do té doby relativně monolitního evropského právního prostoru. Důsledkem toho se evropskému právu začaly připisovat různé významy. V tom nejširším byl označen za „zastřešující“ pojem, který v sobě zahrnuje různé právní fenomény a režimy; od „supranacionálního“ práva Evropských společenství s jeho zvláštnostmi přes mezinárodní smluvní právo, ale i juristicky nezávazné „soft law“ konferencí o bezpečnosti a spolupráci v Evropě.

V užším smyslu slova byl pak význam evropského práva spojován s označením právních režimů všech pilířů utvářejících EU. To znamená komunitárního a unijního práva, se zdůrazněním, že „společenství“ a „unie“ nejsou synonyma.⁴⁶⁴

⁴⁶¹ Viz k tomu Smlouva o Evropě čl. A odst. 3. Celý text zní: „Unie je založena na Evropských společenstvích doplněných politikami a formami spolupráce stanovenými touto smlouvou. Jejím úkolem je utvářet vztahy mezi členskými státy a mezi jejich národy způsobem zajišťujícím soudržnost a solidaritu“. Viz k tomu Smlouva o Evropské unii. In TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. 2. vydání. Brno: MU, 2003. S. 5.

⁴⁶² Metafora chrámu vystavěného na třech pilířích vedla k různým interpretacím EU. Někteří autoři mluví v této souvislosti o unii jako zastřešujícím útvaru všech integračních procesů. Jiní ji zase přirovnávali k vše zahalujícímu pláští, který integruje nejen to, co se děje v unii, ale také co se odehrává mezi pilíři, apod. Viz k tomu např. PECHSTEIN, M. *Die Europäische Union: die Verträge von Maastricht und Amsterdam*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000. S. 54–56.

⁴⁶³ Viz k tomu Smlouva o Evropské unii. In TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. 2. vydání, Brno: MU, 2003. S. 5.

⁴⁶⁴ Viz k tomu LECHLER, H. *Einführung in das Europarecht*. München: C. H. BECK, 2003. S. 20., také SCHWEITZER, M., HUMMER, W. *Europarecht*. 5. Auflage, 1996. S. 2., také HERDEGEN, M. *Europarecht*. 6. Auflage, München: Verlag C. H. Beck, 2004. S. 1–5.

Unijním právem se začal označovat především právní režim druhého a třetího pilíře. Kromě tohoto spojení je uváděn i výraz „právo Evropské unie“. Někteří autoři jej ztotožňují právě s unijním právem.⁴⁶⁵ Když mluví o evropském právu, které „zrodila“ Maastrichtská smlouva, tak jeho širší význam spojují jen se supranacionální povahou práva ES. V užším významu pak toto slovo označuje právo zbylých dvou pilířů (tzn. unijní právo).

K nepřehlednosti toho, co evropské právo vlastně označuje, přispívají také vyjádření, která konstatují, že „evropské právo je právo evropské unie“ nebo významově spojují adjektiv „komunitární“ s adjektivem „evropský“.⁴⁶⁶

Významovou nejednotnost evropského práva vysvětlují někteří autoři jednoduše konstatováním, že se jedná o označení „systému propojených právních řádů“.⁴⁶⁷ Do významového virvaru se snaží vnést určitou systematiku prostřednictvím definování třech základních pojmů jako je *evropské právo*, *komunitární právo* a *unijní právo*. Ale jak jsme ukázali, ani tato cesta vymezení jednotlivých forem nezabraňuje různému porozumění a interpretaci jejich povahy a vzájemných vztahů.

Mezi jednotlivými pilíři EU jsou zřetelné rozdíly. První pilíř vychází z koncepce evropské integrace, která vede k supranacionální spolupráci členských států. Subjektem pravomocí jsou zde orgány Evropských společenství. Druhý a třetí pilíř však nemá supranacionální povahu a jedná se o mezivládní spolupráci členských států, kde se zásadní rozhodnutí přijímají jednomyslně. Pravomoci již zde nevykonávají jednotlivé státy, ale ve spolupráci s jinými.⁴⁶⁸ Nezodpovězenou otázkou zůstává, zda obě podoby práva (komunitární a unijní) jsou odděleny nebo zda dochází k jejich postupnému splynutí do jednotného celku? Není možné článek 3 Smlouvy

⁴⁶⁵ Viz k tomu PECHSTEIN, M. *Die Europäische Union: die Verträge von Maastricht und Amsterdam*. 3. nově přepracované vydání. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000. S. 5.

⁴⁶⁶ Takto vymezuje evropské právo z českých autorů např. SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. S. 43., nebo PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003. S. 74–75.

⁴⁶⁷ Viz k tomu HERDEGEN, M. *Europarecht*. 6. Auflage, München: Verlag C. H. Beck, 2004. S. 1–5.

⁴⁶⁸ Viz k tomu učebnice Evropského práva, např. KLUČKA, J., MAZÁK, J. a kol. *Základy evropského práva*. Bratislava: IURA EDITION, 2004. S. 23–24.

o EU interpretovat jako návod na vznik jednotného unijního právního režimu na základě „rozpuštění se“ jednoho v druhém?⁴⁶⁹

V tomto článku se uvádí, že „*Unie má jednotný institucionální rámec, aby se zabezpečil soulad a kontinuita činnosti na dosažení jejích cílů při respektování a zvelebování 'acquis communitaris'*“.⁴⁷⁰ Aktem „splynutí“ by jejich rozdíly zůstaly jen terminologickou záležitostí.

Takové řešení ale předpokládá jednoznačné objasnění státoprávní povahy EU, která není ani státem, ani mezinárodní organizací v tradičním smyslu slova. Právní statut unie zůstává i dnes nejasný, což je považováno za zdroj všech obtíží. K jejich znásobení pak přispívá i řada změn souvisejících jak s transformací dřívějšího EHS na Evropská společenství, tak s nedokončením zamýšleného projektu politické integrace, která měla, jak je známo, následovat po vzniku hospodářské a měnové unie. Situaci neulehčují ani takové skutečnosti, kdy například rada Evropského společenství se stane základním unijním orgánem a přejmenuje se na Radu EU, i když původně vznikla jen jako orgán ES. Ve druhém a třetím pilíři EU plní legislativní roli, kde tvoří sekundární prameny unijního práva. Ale kromě této rady tvoří orgány EU i jiná rada, a to Evropská rada, která je velmi často zaměňována právě s radou EU.⁴⁷¹ Evropská rada je považována za nejvyšší politický orgán EU a její funkce jsou odlišné od funkcí Rady Evropy jako mezinárodní organizace.

Na tomto místě se můžeme oprávněně ptát, jakou povahu má tedy evropské právo? Jak se proměňuje komunitární právo, které tvoří jádro evropského právního prostoru? Je unijní právo jen jeho nějakou „nadstavbou“ nebo se jedná o postupné vzájemné splynutí? To jsou otázky, které vyvstávají z pozorování evropského práva jakoby „zdola“. Ale k jakému průniku a fúzi zde dochází z hlediska národních právních řádů? Je to nějaká zvláštní fúze či dochází k utváření zcela nové kvality a integrity práva?⁴⁷² A pokud představuje novou jednotu a kvalitu, tak jakou? Co ji charakterizuje a jak je utvářena, atd.?

⁴⁶⁹ O takové podobě unijního práva uvažují např. v. BOGDANDY, A., NETTESHEIM, M. Die Verschmelzung der Europäischen Gemeinschaften in der Europäischen Union. *Neue Juristischen Wochenschrift*. 1995, s. 2324.

⁴⁷⁰ Viz k tomu Čl. 3 Smlouvy o Evropské unii. Smlouva o Evropské unii. In TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. 2. vydání, Brno: MU, 2003. S. 5.

⁴⁷¹ Viz k tomu PECHSTEIN, M. *Die Europäische Union: die Verträge von Maastricht und Amsterdam*. 3. nově přepracované vydání. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000. S. 3.

⁴⁷² Tyto otázky si dnes klade řada autorů jako např. LOSANO, M. G. Turbulenzen im Rechtssystem der modernen Gesellschaft-Pyramide, Stufenbau und Netzwerkcharakter der Rechtsordnung als Ordnungstiftende Modelle. *Rechtstheorie*. 2007. Jhrg. 38, s. 10.

Tyto otázky jsou již výzvou k tomu, abychom přistoupili k předmětnému vymezení evropského práva a pokusili se tematizovat jeho základní znaky a funkce.

6.2 EVROPSKÝ PRÁVNÍ PROSTOR

Z rozboru významu slova „evropské právo“ je zřejmé, že jeho podoba není ani „čistým“ mezinárodním právem, ani „čistým“ komunitárním právem. Často je tak obecně konstatováno, že v EU máme co do činění s právním prostorem, jehož právní režim je utvářen různými právními formami a instituty, mezi kterými dochází ke vztahům koexistence, konfliktu, překrývání nebo prolínání.

Užití slov „režim“ nebo také „právní prostor“ či „normativní pole“ má podtrhnout skutečnost, že povaha jeho struktury a organizace se již nedá uchopit prostřednictvím tradičních forem organizace práva jako je „řád“ nebo „systém“.⁴⁷³

Termín evropský právní prostor považují někteří autoři za metaforické označení normativního režimu, který byl vytvořen evropským institucionálním světem a někteří jej přirovnávají k „bizardně namixovanému pedigree“.⁴⁷⁴ V takovém případě, kdy „rodokmen“ evropského práva je „namixován“ z více než tří podob práva, je metodicky vhodnější přejít od pozorování jeho struktury k pozorování jeho působení jako supranacionálního a právní pluralitu umožňujícího prostoru.

6.2.1 SUPRANACIONALITA

Supranacionalita je jedním z cílů evropského integračního procesu. Především v období 50.- 60. let 20. století bylo takto vytyčeno směřování Evropského společenství. V odborné právní i politologické literatuře můžeme najít celou řadu výkladů významu tohoto slova. Dost na tom, že ve smlouvách, které se objevily po založení Evropského společenství pro uhlí a ocel, začala být supranacionalitou označována především nová kvalita organizace a vztahů mezi členskými státy. Za novou kvalitu byla označována hlavně skutečnost, že státy Montánní unie přistoupily na širší formu vzájemné kooperace a koexistence, která počítala s řešením především hospodářských problémů mírovými prostředky, vzájemnou dohodou a pomocí.

⁴⁷³ Viz k tomu např. HARDING, CH. The Identity of European Law: Mapping Out the European Legal Space. *European Law Journal*, 2000. Vol. 6, No. 2, s. 128–129.

⁴⁷⁴ Evropské právo takto označil ve svém článku Harding s odkazem na použití této metafory Lasokem v případě EU. Viz k tomu Tamtéž, s. 147.

V tomto duchu bylo slovo „supranacionalita“ použito také v dohodě o založení Evropského obranného společenství, podepsané v roce 1952 a následně pak i v návrhu smlouvy o založení Evropského politického společenství.⁴⁷⁵ Jak je známo, iniciativa vytvořit obranné a politické společenství ztroskotala. Cestu k založení Evropského obranného společenství zhatila Francie, když zablokovala ratifikaci této smlouvy. Tehdejší francouzský prezident Charles de Gaulle odmítal vidět Společenství jako supranacionální útvar. Podle něj měla spolupráce mezi členskými státy zůstat jen na mezivládní úrovni.

Strach ze zásahu a narušení suverenity národních států je druhým významovým kontextem, ve kterém bylo supranacionalitě rozuměno a toto slovo používáno. Obavy ze vzniku nějakého „superstrátu“ se promítaly do konceptů a modelů, které upozorňovaly na nebezpečí destrukce a rozkladu národního státu ve struktuře supranacionální organizace ES.

Stručně řečeno, význam funkce slova supranacionalita jako nové podoby práva byl utvářen kontextem vztahu komunitárního práva a národní suverenity. To znamená, význam supranacionality označoval problém prosazování a respektování komunitárního práva na národní rovině a s tím spojenou otázku přenosu kompetencí členských států na Společenství.⁴⁷⁶ Někteří autoři se v této souvislosti ptají, zda to stačí pro uznání „supranacionality“ jako základní vlastnosti vymezující novou podobu práva. Nezpochybňují to, že by komunitární právo nemělo supranacionální povahu, ale domnívají se, že touto jeho vlastností nemůže být vysvětlena specifická povaha systému, který utváří.⁴⁷⁷ V pozadí této kritiky zaznívá názor, že význam „supranacionality“ byl v dohodách utvářen hlavně z politické, nikoli právní perspektivy. To, jak se formoval význam komunitárního práva jako nové podoby mezinárodního práva v supranacionálních podmínkách, se pokusíme ukázat na základě judikatury Soudního dvora, která nejlépe tento proces zachycuje.

⁴⁷⁵ Viz k tomu BARENTS, R. *The Autonomy of Community law*. The Hague/ London/ New York: Kluwer Law International. 2004. S. 30.

⁴⁷⁶ Barents se v této souvislosti odkazuje na autory, kteří poukazují, že pojem „supranacionální právo“ je založeno na tom, jak je pojímán národní stát a suverenita. Mají za to, že obsah tohoto pojmu je odvozen jen z cílů kontroly. Viz k tomu více tamtéž, s. 55.

⁴⁷⁷ Tamtéž, s. 56.

6.2.2 „ODPOUTÁVÁNÍ“ SE KOMUNITÁRNÍHO PRÁVA OD KLASICKÉHO MEZINÁRODNÍHO PRÁVA

V procesu pronikání a ovlivňování komunitárního práva do národních právních řádů sehrál velkou roli Soudní dvůr. Jeho judikatura nejen dotvářela právní prostor tam, kde nestačily zakládající smlouvy, ale postupně zviditelňovala komunitární právo jako autonomní právo, svébytný právní řád Evropských společenství.

První krok, který byl v tomto směru učiněn, představuje rozhodnutí známého případu *Van Gend en Loos* (č. 26/62). Na jeho základě se dovídáme, že „...*Společenství vytváří nový právní řád mezinárodního práva, v jehož prospěch státy, byť v jen přesně vymezených oblastech, omezily svá suverénní práva a jehož subjekty nejsou jen členské státy, ale i jejich příslušníci.*“⁴⁷⁸

Společenství zde byla přisouzena role aktivního „agent“a, tvůrce nového právního řádu mezinárodního práva. To bylo velmi důležité vymezení, které začalo rozvolňovat názor, že komunitární právo je jen nějakým případem mezinárodního práva. V rozhodnutí se dále uvádí, že smlouva o založení EHS „*je víc než pouhou dohodou upravující vzájemné povinnosti dotčených států.*“⁴⁷⁹ Důraz na to, že jde o „něco víc, než pouhou dohodu“, dává tušit, že prostor mezi národním a mezinárodním právem si vyžaduje vlastní právní režim.

V judikatuře Soudního dvora se v souvislosti s fungováním komunitárního práva nemluví jako o právu utvářejícím právní režim, ale se má zato, že se jedná o právní řád nebo systém. V tomto duchu se neslo také další známé rozhodnutí Soudního dvora týkající se případu *Costa/Enel* (č. 6/64).⁴⁸⁰ V tomto rozhodnutí se jasně konstatuje, že „*na rozdíl od běžných mezinárodních smluv vytvořila Smlouva o založení EHS vlastní právní řád, který se, jakmile Smlouva vstoupila v platnost,*

⁴⁷⁸ Citace převzatá od POMAHAČ, R. *Evropské právo*. (stručný přehled). Praha: Karolinum, 2003. S. 30. K věcné stránce této kauzy se zde uvádí, že se jednalo o spor kdy Nizozemská vláda převedla formaldehyd z jedné tarifní třídy do druhé a tím ve skutečnosti zvýšila clo. Dovoze formaldehydu z Německa, firma *Van Gend en Loos* tvrdil, že tento postup je v rozporu s článkem 12.Smlouvy EHS, který zvyšování cel zakazuje a domáhal se právní cestou navrácení rozhodné částky. Převzato z tamtéž, s. 29.

⁴⁷⁹ Převzato z tamtéž, s. 30.

⁴⁸⁰ Podstatou tohoto sporu bylo to, že Itálie znárodnila v roce 1962 podniky vyrábějící a distribuující elektřinu a převedla jejich majetek na novou organizaci ENEL. „Milánský advokát F. Costa jako nespokojný spotřebitel a daňový poplatník, ale také akcionář znárodněné společnosti, odmítl platit účty za elektřinu a napadl znárodnovací akt, který vedl k vytvoření ENELu, tedy patrně podniku majícího povahu státního monopolu obchodní povahy, jejichž vytváření SES nedovoluje.“ Převzato z tamtéž, s. 32.

*stal nedílnou součástí právních řádů členských států a který jejich soudy musí aplikovat“.*⁴⁸¹

Pokud v prvním rozhodnutí byla transnacionální povaha komunitárního práva jen naznačena, tak v druhém byla již explicitně pojmenována. Komunitární právo bylo označeno za nový právní řád, který sice vychází z mezinárodního (smluvního) práva, ale jeho působení na národní úrovni se rozvinulo do takové podoby, že začalo být vnímáno jako specifický autonomní právní řád.

To, aby se smlouva stala nedílnou součástí právních řádů členských států bylo vesměs jednotlivými členy akceptováno. Nicméně je zajímavé, že porozumění svébytnosti komunitárního práva a jeho vztahu k národnímu právu bylo v národních jazycích různě interpretováno. Například v anglickém jazyce bylo smyslu Smlouvy, který vymezilo uvedené rozhodnutí, porozuměno jako cestě ke tvorbě právního systému, který měl integrovat části právních systémů jednotlivých členských států.

Ve francouzské verzi pak nalezneme interpretaci, že cílem je dosažení vlastního právního řádu (*ordre juridique*), který bude integrován do právních systémů jednotlivých členských států. Nakonec v německé verzi, kde je představená také poslední možná kombinace termínů systém a řád, se uvádí, že jde o tvorbu vlastního právního řádu, který bude přijímán právními řády členských států.⁴⁸²

Navzdory sémantické nejednotnosti, která mimochodem prozrazuje různé porozumění principu integrity práva, proces „odpoutávání se“ komunitárního práva z tradičního konceptu mezinárodního práva pokračoval dále. Za jeho určité vyvrcholení je považováno rozhodnutí z roku 1986 v případě *Parti écologiste Les Verts versus Parlament*.⁴⁸³ Soudní dvůr při řešení této kauzy přisoudil zakládajícím smlouvám Společenství povahu „konstituční (ústavní) listiny“.

Přiznání „konstituční“ povahy zakládajícím smlouvám vyvolalo samozřejmě diskusi o povaze komunitárního práva. Přijetí „konstituční“ perspektivy bylo využito k dalšímu teoretickému objasnění právní povahy komunitárního práva.⁴⁸⁴ Díky adjektivu „konstituční“ bylo právo Společenství interpretováno ve významu obecných právních principů vztahujících se na základní práva. Tato skutečnost byla zároveň cestou k potvrzení integrity komunitárního práva jako práva, které vzniká

⁴⁸¹ Převzato z tamtéž, s. 32.

⁴⁸² Převzato od LOSANO, M.G. *Turbulenzen im Rechtssystem der modernen Gesellschaft-Pyramide, Stufenbau und Netzwerkcharakter der Rechtsordnung als Ordnungstiftende Modelle. Rechtstheorie*, 2007, Jhrg. 38, s. 27.

⁴⁸³ Převzaté od POMAHAČ, R. *Evropské právo*. (stručný přehled). Praha: Karolinum, 2003. S. 43.

⁴⁸⁴ Viz k tomu BARENTS, R. *The Autonomy of Community law*. The Hague/ London/ New York: Kluwer Law International. 2004. S. 276.

a funguje v určitém Společenství. Uznání konstituční povahy práva předcházelo uznání autonomní povahy Společenství jako prostoru, které toto právo umožňuje.⁴⁸⁵

Vraťme se ale k tomu, jak se promítlo etablování autonomně působícího komunitárního práva do struktury evropského právního prostoru. Předně je nutné uvést, že zde byla zřetelně pozorovatelná diferenciacie mezi Společenstvím jako „komunitou“ utvářenou integračním procesem a tradiční mezinárodní organizací. To umožnilo komunitární právo považovat nejen za svébytnou formu, ale i za „nový právní řád“, režim, nezávislý od tradičního mezinárodního práva. Stručně řečeno, struktura evropského prostoru byla tvořena již národní, mezinárodní a komunitární podobou právních režimů.

Dalším znakem bylo to, že aplikace komunitárního práva vedla ke zvláštní vzájemné provázanosti jednotlivých jeho institutů s národními právními řády. Tím, že soudní dvůr založil svá rozhodnutí na extenzivní interpretaci principu přímého účinku nařízení, normy komunitárního práva byly přímo recipovány vnitrostátními soudy. Prameny práva ES byly aplikovány bez nutné implementace ve vnitrostátním právu. Skutečnost, že normy komunitárního práva mají i tu vlastnost, že daná norma musí mít stejný účinek ve všech členských státech, vede k síťovému efektu.

Autonomní povaha komunitárního práva nevedla jen k přeměně vztahu s mezinárodním právem ale také zvýraznila jeho ne-státní podobu.

6.2.3 UNIJNÍ PRÁVO A INTERGOVERNMENTALITA

Komunitární právo se v další etapě evropské integrace stalo v podobě prvního pilíře základem unijní architektiky. Jak je známo, kromě něj je tato struktura utvářena ještě dalšími dvěma pilíři, které se týkaly nových oblastí integrace, a to společné zahraniční a bezpečnostní politiky a policejní a soudní spolupráce v trestních záležitostech. Koordinace a řízení těchto oblastí má intergovernmentální charakter; vzájemné vztahy mezi členskými státy jsou utvářeny prostřednictvím nezávazných forem organizace a regulace národních politik s unijní.⁴⁸⁶ Z tohoto hlediska je unijní právo označováno za multilaterálně utvořené právo, čímž se chce zvý-

⁴⁸⁵ Barents v této souvislosti uvádí, že o mnoho větší význam sehrála konstituční povaha komunitárního práva z hlediska dalšího vývoje integrace, kdy došlo ke vzniku EU. Barents tuto perspektivu považuje za paralelní k „supranacionalitě“. Viz tamtéž, s. 277.

⁴⁸⁶ Jak se uvádí v článku 34 Smlouvy o Evropské unii, k tomuto účelu budou přijímána společná stanoviska, rámcová rozhodnutí za účelem sblížení zákonů a nařízení členských států, rozhodnutí a úmluvy. Viz k tomu Smlouva o Evropské unii. In TÝČ, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. 2. vydání, Brno: MU, 2003. S. 11.

raznit jeho odlišnost vůči právu komunitárnímu. Dost na tom, že kontury evropského právního prostoru jsou utvářeny jak supranacionálním (komunitárním) právem, tak unijním, intergovernmentálním právem. To, jakou povahu má jejich vztah je dodnes předmětem řady diskusí, které vedou k různým modelům a teoriím. K těm nejkrajnějším patří pozice, zásadně oddělující obě podoby práva, jako dvě odlišné formy. Jejím protipólem je pak tzv. teze splynutí komunitárního práva s unijním.⁴⁸⁷

Tyto různé modely evropského právního prostoru prozrazují různé porozumění samotnému principu integrity evropského práva. Již první těžkosti se objevili v lingvistické verzi Smlouvy o Evropské unii. Kupříkladu, v anglické verzi je požadavek integrity přeložen ve smyslu zachování „kontinuity“, „konzistence“. Naproti tomu ve francouzské verzi se mluví o „koherenci“. Z významu těchto slov můžeme usuzovat, že francouzská verze nechápe unijní integraci jen jako další „etapu“, která nějakým způsobem navazuje na předchozí. Pojmem koherence se dává najevo, že další integrace má vést k utváření pozitivních vztahů mezi různými oblastmi nebo systémy práva. Význam pojmu „konzistence“, který užívá anglický překlad tak prozrazuje, že zachování jednoty je spíše viděno jako odstraňování (logických) rozporů.⁴⁸⁸

Užití těchto pojmů vychází z tradice obou národních právních systémů, nicméně oba přístupy počítají s určitou celistvostí unijního právního režimu. Zachování této perspektivy při pozorování evropského právního prostoru ale ukazuje, že jeho integrita se již těžko popisuje prostřednictvím jeho struktury, resp. prostřednictvím jeho organizace jako společenství nebo státu. Multicentrická a multiúrovňová povaha tohoto prostoru vede spíše k pozorování funkcí a procesů, které umožňuje. Z tohoto hlediska jej pak charakterizují takové jevy jako a) překrývání jurisdikcí; b) fragmentarizace autority; c) zvýraznění spíše horizontální, než sít'ové organizace; d) teritoriální propustnost.⁴⁸⁹

Další vývoj evropského práva a vůbec evropského právního prostoru bude ovlivněn Lisabonskou smlouvou, která upouští od pilířové struktury unie. Tento model nevystihoval a neodpovídal podobě vztahů, které se rozvíjejí na transnacionální úrovni. Lisabonská smlouva především zpřehledňuje rozdělení pravomocí na jednotlivých úrovních a činí jasnějším to, jaké místo náleží státům a jaké EU. Ne-

⁴⁸⁷ Viz k tomu PECHSTEIN, M. *Die Europäische Union: die Verträge von Maastricht und Amsterdam*. 3. nově přepracované vydání. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000. S. 5–12.

⁴⁸⁸ Viz k tomu BESSON, S. From European Integration to European Integrity: Should European Law Speak with Just One Voice? *European Law Journal*, 2004, Vol. 10, No. 3, s. 263.

⁴⁸⁹ Viz k tomu HARDING, CH. The Identity of European Law: Mapping Out the European Legal Space. *European Law Journal*, 2000, Vol. 6, No. 2, s. 145.

zanedbatelnou změnou v tomto ohledu je také zavedení tzv. „občanské iniciativy“, která umožňuje občanům z většího počtu členských států vyzvat Komisi k předložení určitých návrhů. To jsou nové kroky, které mají učinit rozhodovací procesy efektivnějšími a dát unijnímu institucionálnímu rámci větší stabilitu. Posílení právní subjektivity unie pak nesporně upevňuje její pozici na mezinárodní scéně jako globálního aktéra. Cílem navržených změn je posílit ty mechanismy, které povedou k účinnějšímu prosazování hodnot unie. K čemu rozhodnou mírou přispěje i právní závaznost Listiny základních práv, což z ní činí součást primárního evropského práva.

6.2.4 KONCEPTUALIZACE PLURALITY PRÁVA

V našem dalším výkladu se chceme vrátit do teoretické roviny problému a zabývat se otázkou, jak může být právo v multiúrovňovém a multicentrickém prostoru konceptualizováno a pojmově uchopeno. Na základě diskuse, která v posledních letech reflektovala hlavně utváření autonomní povahy komunitárního práva, bychom mohli vymezit několik základních přístupů, resp. modelů plurality práva.

Jeden z nich je pozorovatelný již ve vztahu komunitárního a vnitrostátního práva v období 60. až 80. let 20. století. Vychází z pozitivistického pojetí práva a v odborné literatuře jej někteří autoři označují za monistický model.⁴⁹⁰ Jeho teoretická východiska spojují s Kelsenovým pojetím mezinárodního práva.

Ryzí nauka právní předkládá teoretický koncept práva jako hierarchicky (pyramidálně) uspořádaný systém norem. Pyramida zde symbolizuje jednotu a koherenci normativního řádu. Pro Kelsena je to základní hodnota, nutná podmínka, resp. typický prvek, který musí být v každém právním řádu identifikovatelný. Na rozdíl od jiných právních pozitivistů např. H.L.A.Harta, považuje mezinárodní právo za právní systém, který se odlišuje od vnitrostátního tím, že není centralizován.⁴⁹¹

Podstatné pro porozumění Kelsenova pojetí mezinárodního práva jako právního systému je a) to, co považuje za východisko tvorby tohoto systému a b) jak pak

⁴⁹⁰ Viz k tomu např. COTTERRELL, R. *Transnational Communities and the Concept of Law*. *Ratio Juris*. 2008. Vol. 12, No. 1, s. 8. Tento autor se zamýšlí nad některými modely konceptualizace práva v souvislosti s globalizací.

⁴⁹¹ Jak upozorňují někteří autoři, decentralizaci a centralizaci nechápal Kelsen jako protiklady, ale jako stavy procesu vývoje právního řádu. Viz k tomu blíže SCHEU, H. *Ryzí nauka právní a některé aspekty mezinárodního práva. K vybraným aspektům Kelsenovy doktríny mezinárodního práva*. In MACHALOVÁ, T. (red.). *Místo normativní teorie v soudobém právním myšlení. K odkazu Františka Weyra a Hanse Kelsena*. Brno: MU, 2003. S. 184–85.

vysvětluje jeho strukturu. Na základě výkladu, který najdeme v jeho práci Ryzí nauka právní, můžeme říct, že mezinárodní právo považuje za primitivní právní řád a rozhodující roli zde sehrála svépomoc, tak, jak to bylo i u tvorby vnitrostátních právních řádů.⁴⁹² Co se týče otázky struktury tohoto právního systému, tak ten vysvětluje prostřednictvím tzv. základní normy. Pokud je mezinárodní právo součástí vnitrostátního práva, tak je jeho platnost odvozována ze základní normy ztělesněné v platné ústavě. Jiná situace však nastává, když mezinárodní právo vystupuje jako suverénní právní řád, tehdy se základem platnosti stává základní norma mezinárodního práva. Vnitrostátní právo v takové situaci pozbývá svého primátu a začíná platit, že „pokud je nalezen základ platnosti vnitrostátního právního řádu v nějaké normě mezinárodního práva, je chápána jako vyšší a právní řád za suverénní a nadřazený.“⁴⁹³

Kelsenův přístup respektuje různé podoby řešení právních konfliktů, ale tím, že silně váže právo na stát, v podstatě neumožňuje právní pluralismus. Pyramidální pojetí práva mohlo vysvětlit vnitřní uspořádání národního právního řádu nebo také právního řádu, který se utvářel na půdě Evropských společenství. Vznikem unie a unijního práva, které se již týká koordinace a regulace vztahů v horizontální rovině, je tento model neuplatnitelný. Z hlediska požadavků, které Kelsen klade na identifikaci každého právního řádu jako právního, unijní právo nevykazuje znaky práva.

Proti této monistické pozici je často jako alternativa uváděno Ehrlichovo pojetí tzv. „živého práva“, které staví do protikladu k zákonnému (státnímu) právu. Jak je známo, Ehrlich nalézá podstatu práva jednak v tom, co nazývá právními skutečnostmi, tak v živém právu. Živé právo je výrazem pravidel, která jsou ve společnosti spontánně a fakticky dodržována. Toto právo funguje paralelně s právem státu a mohli bychom říct, že představuje spíše pluralitu právního systému, než to, co znamená pluralita právních systémů.

Reakcí na tyto dva přístupy, které se pokoušely o určitou moderaci struktury vnitrostátního právního systému, je přístup, který je některými teoretiky označován jako agnostický.⁴⁹⁴ Tímto přívlastkem se chce zvýraznit, že se zpochybňuje přede-

⁴⁹² Viz k tomu KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*. Wien, 1992. S. 223; také SCHEU, H. Ryzí nauka právní a některé aspekty mezinárodního práva. K vybraným aspektům Kelsenovy doktríny mezinárodního práva. In MACHALOVÁ, T. (red.). *Místo normativní teorie v soudobém právním myšlení. K odkazu Františka Weyra a Hanse Kelsena*. Brno: MU, 2003. S. 184.

⁴⁹³ Viz k tomu KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*. Wien, 1992. S. 223.

⁴⁹⁴ Takto označuje tento přístup R. Cotterrell. Viz jeho článek COTTERRELL, R. Transnational Communities and the Concept of Law. *Ratio Juris*, 2008, Vol. 12, No. 1, s. 8.

vším jednotu práva a uznává pluralitu různých právních systémů. Autonomie jednotlivých právních systémů je spojována a poměřována jejich praktickou efektivností. Takové pozorování práva umožňuje systémová teorie práva.

Známý německý právní sociolog a teoretik G. Teubner se dnes pokouší modernizací Luhmannova pojetí mechaniky uzavřenosti, otevřenosti a imunity systému o její rozšíření i na jiné autonomní režimy, které se v podmínkách globalizace ustanovují a jsou vzájemně síťově propojeny. Všechny dosavadní modely plurality práva považuje za redukcionistické. Zdůrazňuje, že právní pluralismus, ke kterému vede globalizace, není možné chápat jako automatický důsledek politického pluralismu. V této souvislosti odmítá názor, který se často objevuje, že se vlastně jedná o oživení středověkých tendencí, kdy říše tvořily různá dominia či jurisdikce. Podle Teubnera globalizace vede ke hlubší diferenciaci a fragmentarizaci společenského života.⁴⁹⁵ Nové sektory, které takto vznikají jsou pozorovatelné právě v kolizních situacích a nemají jednu příčinu.

Teubner spolu s dalšími autory předkládá koncept tzv. nového kolizního práva nebo „intersystémového“ kolizního práva, které má umožnit alespoň slabou normativní kompatibilitu mezi jednotlivými režimy.⁴⁹⁶ Proces fragmentarizace transnacionálního práva nevede podle něj k žádné nové jednotě nebo celistvosti. Evoluce globalizujících se vztahů ukazuje, že bude pokračovat další „rozplývání“ a „rozpouštění“ práva v síťových strukturách. Tento proces již není možné zastavit. Nicméně, podle Teubnera je možné díky novému koliznímu právu prosadit takovou „síťovou logiku“, která bude vést k nezávaznému spojování kolidujících systémů.⁴⁹⁷

Teubnerovo pojetí plurality práva spočívá v tom, že proti hierarchicky uspořádanému právnímu řádu staví spontánní a heterarchické právo. Tento jeho pokus je dnes často interpretován jako snaha vytlačit strukturální přístup funkcionálním.

Střet strukturálního a funkcionálního přístupu k právu je dnes dominujícím problémem právně teoretického diskurzu. Dnes se objevuje řada pokusů o jeho řešení. Jedním z nich je snaha o komplementaritu, která by vedla k fúzi hierarchického

⁴⁹⁵ Viz k tomu FISCHER- LESCANO, A., TEUBNER, G. *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts.* Suhrkamp: Frankfurt, 2006. S. 23–24.

⁴⁹⁶ Tento projekt nového kolizního práva představil Teubner spolu s Fischer-Lescano v práci „Kolize režimů. K fragmentarizaci globálního práva.“ Viz FISCHER-LESCANO, A., TEUBNER, G. *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts.* Suhrkamp, Frankfurt, 2006.

⁴⁹⁷ Tamtéž, s. 24.

a síťového modelu práva. Přítomnost obou prvků by tak byla důkazem plurality práva.⁴⁹⁸

Současné rozdíly a konflikty mezi evropskou judikaturou a národními soudy jsou dnes často prezentovány jako nedostatek porozumění vzájemného respektu k rozhodnutím jiných autorit. Zároveň přetrvává názor, že řešením této situace by mohla být větší kooperace a koherence v ochraně základních evropských hodnot a principů, protože většina z nich je chráněná také jednotlivými právními systémy a je tak obsažena ve všech evropských ústavních instrumentech. To je příklad velmi redukcionistického pojetí plurality práva, kde se sice uznává mnohost právních systémů, ale jen ve smyslu „buď jeden nebo druhý“ nebo se hledají jakési styčné body, v kterých se různé právní systémy podobají. Strategie unijní realizace cílů však takové pojetí plurality práva vylučuje. Nalézání jen určitých styčných bodů mezi jednotlivými právními systémy ale nemusí garantovat uskutečnění i těch kulturních a národních práv, která obsahují jen některé národní ústavy.

Pokud se oprostíme od pozorování evropského právního prostoru jen jako „produktu“ unijní integrace, která vede k utváření různých lokálních mezinárodních a nadnárodních normativních režimů, tak nám zůstává ještě možnost ptát se, o jakou pluralitu perspektiv a hledisek se zde jedná. Jinými slovy, jaký způsob pozorování nám umožní odhalit nové diferenciaci, které se nebudou jevit jako protiklady; tzn. aby pluralita právních forem nebyla chápána jako protiklad jednoty. Takový přístup činí z právního pluralismu spíše operativní přístup, který umožňuje multiplikaci či diferenciaci pramenů práva, kdy tvorba a uplatnění práva bude výsledkem různých argumentů, zdůvodnění určitého právního jednání či rozhodování.⁴⁹⁹ Kritériem legitimacy takto použitých pravidel není nic jiného než to, nakolik se jim daří prosazovat praktické cíle evropské integrace, resp. řešit konkrétní problémy spojené s utvářením evropské integrity.

6.3 PROČ JE POTŘEBNÝ POJEM EVROPSKÉ PRÁVO?

Evropské právo je dnes objektem různých teoretických analýz a také předmětem praktického rozhodování. Tato skutečnost vedla k tomu, že se na akademické půdě etabloval samostatný obor Evropské právo. Teoretickým zázemím poznatku

⁴⁹⁸ Viz LOSANO, M. G. Turbulenzen im Rechtssystem der modernen Gesellschaft-Pyramide, Stufenbau und Netzwerkcharakter der Rechtsordnung als Ordnungsstiftende Modelle. *Rechtstheorie*, 2007, Jhrg. 38, s. 29–31.

⁴⁹⁹ Viz k tomu TORRE, la M. Legal Pluralism as Evolutionary Achievement of Community Law. *Ratio Juris*, 1999, Vol. 12, No. 2, s. 193.

o evropském právu se tak kromě různých odborných publikací staly také učebnice a odborné výukové práce. Již jejich zběžným prohlédnutím zjistíme, že se jedná o zprostředkování velmi složité materie, což se připisuje na vrub „nevyjasněné specifičnosti“ a odlišnosti evropského práva, která je jazykově těžko uchopitelná. Tato skutečnost vede k názoru, že zkoumání a odborný výklad ohledně povahy evropského práva by měli provádět jen nejvíce zainteresovaní odborníci, nejlépe ti, kteří pracovali v evropských strukturách a tudíž jsou experti.⁵⁰⁰ Má se za to, že tyto expertní výklady jsou vedeny snahou o co nejadekvátnější představení jak institucionálního systému EU, tak povahy režimu evropského práva, jeho funkcí, mechanismů kontroly, systému soudnictví, apod. Tento přístup vede k tomu, že tyto výklady mají deskriptivní povahu, a to různé analytické hloubky. Některé z nich jsou doslova jakýmiś „manuály“, které by měly právníky co nejrychleji zorientovat ve spleti různých unijních pravidel, nařízeních, směrnic či rozhodnutí a doporučení. Evropské právo je v těchto výkladech často prezentováno spíše jako „technický nástroj“ legislativní tvorby a výkladu než jako jev, který představuje také určitou právní kulturu a podílí se na utváření sociálního života. Proto se nezřídka můžeme setkat s názorem, že hlubší, pojmové objasnění evropského práva, podobně jako pojmu práva obecně, je ryze teoretickou či spíše akademickou otázkou bez žádného praktického dosahu.⁵⁰¹

Zajímavé však je, že v řadě těchto publikací je vždy úvod věnovaný vymezení pojmu „evropské právo“. Autoři těchto kapitol však většinou zaměňují význam slova a pojmu, resp. nedělají rozdíl mezi pojmem a slovem evropské právo.

Pojem utváří obecně srozumitelný základ pro pochopení předmětů a jevů. Současně je invariantní vůči jazykovému překladu. Protože procesy vyjádření probíhají ve slovech a nejsou realizovatelné beze slov, vzniká dojem, že slova jsou nějakým způsobem „přilepená“ k pojmu. Podobně může vzniknout mylná představa, že nějaké slovo má nezávislý vztah k pojmu, který vyjadřuje, že za slovem se skrývá nějaký ten „pravý“ pojem jedině slovu patřící a že tento fatálně jemu náležící pojem odhalujeme tak, jak odhalujeme význam daného slova.

⁵⁰⁰ O situaci v oblasti výuky a studia Evropského práva na akademické půdě viz blíže výklad U. Halterna v jeho pokusu o výklad dogmatiky evropského práva. Viz k tomu více HALTERN, U. *Europarecht. Dogmatik im Kontext*. Mohr Siebeck, 2005. S. 2–6.

⁵⁰¹ Jeden z českých autorů doslova uvádí: „*Pojem evropské právo představuje spíše termín určený pro jurisprudenci bez přímého určení pro legislativní účely. Proto také tam, kde jsme blíže legislativnímu pojetí výkladu, používáme zpravidla označení pro právo Evropských společenství („Právo ES“ nebo „Právo Společenství“), právo Evropské unie („Právo EU“) nebo kumulovaně právo ES/EU.*“ Viz k tomu PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003. S. 75.

Autoři, kteří nějakým způsobem reflektují rozdíl mezi slovem a pojmem, mají pak za to, že zkoumání pojmu evropské právo je otázkou, která přesahuje učení o evropském právu a její řešení by si vynutilo již komunikaci s jinými oblastmi práva. Významové konfuze, ke kterým dochází v porozumění evropskému právu vysvětlují jako důsledek méně pozorných a precizních formulací v unijních dokumentech a textech nebo nepřesné interpretaci, kterou šíří například média.⁵⁰²

Mezi pojmem a slovem jde o složitý vztah různých souvislostí, které vyplývají ze zprostředkovatelské funkce jazyka. Tím chceme naznačit, že při analýze společenských jevů nemůžeme setrvávat jen na zdánlivě zřejmých dedukcích a abstrakcích jako jediných formách popisujících realitu. To je jeden, mohli bychom říct, epistemologický důvod, proč je nutné na půdě teorie evropského práva věnovat pozornost vymezení jeho pojmu.

Druhý důvod pak souvisí s otázkou použití, uplatnění pojmu. Obecně panuje názor, že pojem právo není pro právníky problémem jejich běžné každodenní práce. Každý právník, jak uvádí německý právní teoretik R. Alexy, „*má o pojmu právo více či méně jasnou představu, která se projevuje v jeho praxi.*“⁵⁰³ Pojem práva není problémem běžného praktického rozhodování, tím se podle Alexyho stává až při řešení neobvyklých případů.⁵⁰⁴ Jenomže aplikace evropského práva není situací neobvyklého případu.

Praktický význam použití pojmu je dnes řešen na půdě filosofie jazyka jako otázka vztahu sémantiky a pragmatiky, resp. jako problém možnosti pragmatické moderace sémantiky. Z tohoto hlediska se ukazuje, že pojem není jen „mostem“ mezi naším myšlením a materiálním světem, ale stává se nutně i záležitostí používání našeho jazyka a komunikace. Stručně řečeno, pojem není jen abstraktní entitou, která umožňuje diferencovat jinakost, klasifikovat poznanou materii, ale pojem vystupuje i v roli důvodů jeho uplatnění. Tato funkce pojmu je dobře pozorovatelná právě u právních pojmů, kde je jejich obsah utvářen v kontextu jejich použití. Jinými slovy, právní pojmy sehrávají ve funkci důvodů nezastupitelnou roli v procesu právní argumentace (interpretace) a rozhodování.

Na půdě současné filosofie jazyka se objevila celá řada modelů pragmatické moderace pojmu, které jsou nesporně zajímavé a mohou být velkou inspirací nejen pro současnou teorii právní argumentace a interpretace, ale také rodící se teorii

⁵⁰² Tento názor zastává řada autorů např. HERDEGEN, M. *Europarecht*. 6. Auflage. München: Verlag C. H. Beck, 2004. S. 9.

⁵⁰³ Viz k tomu ALEXY, R. *Pojem a platnost práva*. Bratislava: Kalligram, 2009. S. 27.

⁵⁰⁴ Tamtéž. s. 27. Alexy identifikuje pojem práva se třemi prvky: normativitou, účinností a obsahovou správností. Viz blíže k tomu tamtéž, s. 35.

evropského práva. Konec konců základním předpokladem budování jakékoli teorie je její pojmový aparát.

V současném stádiu evropského integračního procesu se již představily určité kvality unijního práva, které jsou pozorovatelné jako další fragmentarizace právního systému, překrývání či kolize norem, apod. V procesech se však vlastnosti jevů ukazují jen jako jejich potencialita, tzn. čím mohou být, nikoli jaké jsou. Proto cesta klasické tvorby pojmu zde není možná.

Jak již jsme výše naznačili, povaha evropského práva vede k názoru, že jeho porozumění jako právu je možné jen porozuměním jeho působení. Takový přístup otevírá dveře pragmatické moderaci našeho myšlení. Zároveň však je nutné uvést, že s sebou nese i řadu rizik spojených s nebezpečím „rozpuštění“ jakékoliv empirické evidence v bezbřehém relativismu; v překrytí pragmatického a empirického, apod. V případě práva by to znamenalo nejen „rozestření“, ale úplné rozplynutí difference mezi právem a neprávem. Současný pragmatismus se snaží těmto nástrahám instrumentalismu zabránit různými koncepty racionality praktického usuzování. Z teoretického hlediska jde o problém vztahu inference a reference, kdy inference je považována za zásadní pro tvorbu významu.⁵⁰⁵

V tomto ohledu se pokusíme ukázat, že navzdory odmítavé kritice, velmi zajímavé podněty nacházíme v pojmu práva, který předložil již německý filosof I. Kant ve svém „Učení o právu“.⁵⁰⁶ Kant ve svém pojetí vznáší požadavek, aby pojem práva byl pojmem praktickým. Podle něj jen takový pojem nese v sobě záruku (závazek), že právní forma nebude jen výsledkem poznání nutnosti, kterou zákon představuje, ale vždy ji bude také potvrzovat účel (důvod) jejího uplatnění.⁵⁰⁷ Pojem práva je pro Kanta záležitostí soudnosti jako garanta rozumnosti zdůvodňování. Sdílený základ, z něhož vyplývá rozumnost, je utvářen idejí svobody jako „obhájitelně neodmítnutelného“ předpokladu. Tuto neodmítnutelnost představuje účel zákona, kterým není nic jiného, než uskutečnění svobody. Jen

⁵⁰⁵ Viz například v tomto ohledu velmi zajímavý pokus amerického filosofa R. B. Brandoma v jeho koncepci inferenční sémantiky, kterou prezentoval v práci „*Making It Explicit*“, Cambridge Mass.: Harvard University press, 1994. Viz také k tomu BRANDOM, R. B. *Begründen und Begreifen*. Frankfurt: Suhrkamp, 2001. S. 212.

⁵⁰⁶ Kantovo Učení o právu tvoří první část práce *Metafyzika mravů*, která byla zveřejněna v roce 1797. Mimořadně je to jediné Kantovo dílo, které nebylo doposud přeloženo do českého nebo slovenského jazyka. Viz k tomu KANT, I. *Die Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclam. 1990.

⁵⁰⁷ Viz k tomu MACHALOVÁ, T. *Tradice a perspektivy racionalistického právního myšlení*. Brno: MU, 2004. S. 87–89.

tehdy se stává právo právem. Uskutečnění svobody jako základního práva člověka garantuje právě to, že má formu práva.

Kantův pojem práva otevírá cestu k úvahám, kdy rozumnost nebude odvozována pouze na základě logických vztahů nebo spojována jen s konvencí či konsensem, ale jde o reflektující soudnost. V případě evropského práva by tento přístup nesporně přispěl nejen k hlubšímu porozumění jeho role v procesu evropské integrace, ale také k jeho poznání jako způsobu existence práva.

6.3.1 POJEM PRÁVA JAKO TEORETICKO-FILOSOFICKÝ PROBLÉM.

Otázka pojmu práva nesporně patří k zapeklitým problémům, který se právní dogmatika a právní filosofie pokouší řešit, od kdy se konstituovaly jako svébytné disciplíny. Někteří škarohlídi uvádějí, že tuto otázku nejsou schopni zodpovědět ani advokáti, i kdyby za to dostali vysoký honorář.⁵⁰⁸ Dost na tom, že v průběhu vývoje právního myšlení se objevila celá řada koncepcí a modelů pojmu práva, které poměrně dlouhé období vycházely z aristotelovské tradice. Pojem zde představuje syntézu základních kvalit objektů, které reprezentuje. Podobně je rozsah pojmu utvářen, ale již v závislosti na významu slova či výrazu, v logické koncepci R. Carnapa. Rozsah pojmu i způsob, jakým si tento pojem svůj rozsah určuje, je pak čistě záležitostí logiky bez přispění faktických okolností. Tento přístup nepočítá se žádnou pragmatickou moderací významu slova. Jazyk je chápán jen jako systém znaků, které dávají význam právním skutečnostem.

S touto podobou pojmu práva operuje právní pozitivismus, pro který je horizontem pozorování práva jen otázka, jaké právo má být (Sollen). Z předmětného pole pojmu právo je tak zcela vyloučena sféra jeho praktického působení, takže toto pole je utvářeno jen základními (formálními) znaky jeho positivity. Z hlediska klasického právního pozitivizmu tak platí, že pokud pojem právo neoznačuje určitou kvalitu, není možné ji považovat za právní kvalitu; „není tím, co pojem označuje“.⁵⁰⁹ Způsob uplatnění pojmu právo zde pak předpokládá dodržení sdílených kritérií jeho správného použití, která nejsou nijak konfrontována s praktickým působením práva.

Jak je známo, proti vymezení pojmu právo z pozice klasického právního pozitivizmu a vůbec proti teoriím, které v pojmu spatřovaly kritérium správného určení

⁵⁰⁸ Převzato od TROTHA von T. Was ist Recht? Von der gewälttätigen Selbsthilfe zur staatlichen Rechtsordnung. *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 2000, Jhr. 21, Heft 2, s. 327.

⁵⁰⁹ Viz k tomu například Kelsenovo pojetí pojmu a normy v práci „Ryzí nauka právní“. KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*. Wien, 1992. S. 17.

toho, co právo je nebo není, vystoupil anglický právní teoretik H. L. A. Hart. Hned v úvodních kapitolách své známé práce „Pojem právo“ vysvětluje svoji skepsi vůči definicím. Nepopírá jejich určitý význam, které plní v našem myšlení jako orientační body v situacích, když něčemu nějak rozumíme, ale neumíme to říct. Nicméně Hart zdůrazňuje, že definice samotná není zárukou vyčerpávající odpovědi na to, co je právo.⁵¹⁰

Je nutné zdůraznit, že Hart nezpochybňuje tematické pole pojmu právo, které bylo vymezeno právním pozitivizmem. Jak uvádí, jedná se o tři neustále se opakující otázky, které v podstatě fungují jako stanovení hranice mezi právním a neprávním jednáním.⁵¹¹ Co ale Hart kritizuje, je způsob, jakým byly řešeny. Proto chce hledat důvody pro jejich vysvětlení v jiném segmentu, než jsou běžné, bezproblémové situace společenského života. Přistupuje k rozboru situace, kdy obecně není nasloucháno pravidlům, které ve své praxi jako platné pravidla uplatňují soudci.⁵¹² Dochází k závěru, že obecná pravidla vždy budou mít „*jakýsi lem neurčitosti či otevřenou texturu*“.⁵¹³

Hart tento problém osvětluje na dobře známém příkladu uplatnění pravidla: „*Zákaz používání vozidel v parku*“. Uplatnění tohoto pravidla bude jednoznačné v případech, kdy obecný výraz „vozidlo“ můžeme jasně použít. Takovým případem jasného použití je podle něj automobil. Zároveň dodává, že v případě jízdních kol, letadla, či kolečkových bruslí již použití obecného výrazu „vozidlo“ není vůbec jasné a tato nejasnost není řešitelná ani interpretací.⁵¹⁴

Na základě tohoto příkladu Hart dokazuje, že je použití obecného pojmu závislé od obecné dohody (konvence) právníků o tom, že je daná formulace adekvátní. Otevřenou texturou práva chce zvýraznit, „*že skutečně existují oblasti jednání, kde je ponechaná řada otevřených prvků, aby byly rozvíjeny soudy a veřejnými činiteli, které mají ve světle určitých okolností nalézt přijatelný kompromis mezi soupeřícími zájmy, jež se svou závažností případ od případu liší.*“⁵¹⁵

⁵¹⁰ Viz k tomu HART, H. L. A. *Pojem práva*. Praha: Prostor, 2004. S. 28–29, 31.

⁵¹¹ K těmto otázkám patří: „*jak se právo liší od příkazů podložených hrozbami a jak se k nim vztahuje; jak se právní povinnost liší od morální povinnosti a jak se k ní vztahuje, a co jsou to pravidla a do jaké míry je právo jejich záležitostí.*“ Tamtéž, s. 28.

⁵¹² Viz k tomu tamtéž, s. 123.

⁵¹³ Hart v této souvislosti zdůrazňuje, „*že každé vyjasnění pojmu práva z hlediska pravidel musí být nutně zavádějící.*“ Pokud to nebudeme brát v potaz, je to podle něj cesta k formalismu a konceptualismu. Viz k tomu tamtéž, s. 128.

⁵¹⁴ Tamtéž, s. 131.

⁵¹⁵ Tamtéž, s. 139.

Proti formálně normativistickému pojmu právo a také konvencionalistické Hartově verzi vystoupil v 70. letech 20. století R. Dworkin. Pro něj je pojem práva hermeneutickým pojmem, který plní funkci východiska porozumění, ve kterém je utvářeno soudcovské rozhodování. Dworkin učinil z právní interpretace jádro právní praxe. Zde tak platí, že tvorba „obsahu“ pojmu právo je spojena se soudcovským porozuměním a interpretací.⁵¹⁶ Přesněji, sémantický obsah pojmu je výsledkem interpretace, která umožňuje díky principům vnést do práva určité hodnoty. Porozumění případu je tak moderováno i určitou koncepcí morálky práva (morality of law), která odpovídá danému společenství, ve kterém je považována za nejlepší; „výklad práva má být tím nejlepším výkladem jakým může být“.⁵¹⁷

Hart i Dworkin svým pojetím pojmu práva představují nesporně dva zajímavé pokusy o pragmatickou moderaci sémantiky. Nicméně, oba jakoby zůstávají stát na půli cesty a neodvažují se překročit hranici mezi sémantikou a pragmatikou. Interpretaci právní věty nebo textu vnímají jen jako nástroj k určení významu toho, co nějaký obecný pojem nebo výraz znamená, ale již je nezajímá jak je daný výraz použitý v jazyku (komunikaci).

Hart vyčerpává možnosti pragmatické moderace sémantiky konvencí, která nastupuje v případě nejasnosti a nedostatku porozumění. Pro Dworkina problém vztahu sémantiky a pragmatiky zůstává jen otázkou porozumění a interpretace objektivního obsahu pojmu práva.

Dnešní vývoj právní sémantiky a právní interpretace však ukazuje, že je nutné hledat nejen alternativy ale i nové strategie, které rozvinou pragmatický výklad sémantického obsahu normativních vět.⁵¹⁸ Předpokladem takového přístupu však je, že nebudeme pohlížet na jazyk jako na systém pevně stanovených pravidel, které určují jazyk (řeč) jedince, ale jako na otevřený celek, který je utvářen svými mluvčími.⁵¹⁹ Úkolem pragmatiky pak bude vysvětlit to, jak je utvářen význam věty jejím použitím v komunikaci.

Za druhé, význam nebude odvozován jen z významu věty, ale do zorného pole zkoumání vstoupí i otázka významu vztahu mezi větami. Právní interpretace nemůže být jen záležitostí porozumění a výkladu významů objektů, událostí, ideálních entit, ale musí usilovat také o porozumění vztahu odlišných lingvistických

⁵¹⁶ Viz k tomu Dworkin, R. *Laws' Empire*. Cambridge Mass., 1986. S. 47.

⁵¹⁷ Viz k tomu tamtéž, s. 52–51.

⁵¹⁸ CANALE, D., TUZET, G. On Legal Inferentialism. Toward a pragmatics of Semantic Content in Legal Interpretation? *Ratio Juris*. 2007, Vol. 20, No. 1, s. 36.

⁵¹⁹ CHRISTENSEN, R., KUDLICH, H. Die Auslegungslehre als impizite Sprachtheorie der Juristen. *Archiv für Recht und Sozialphilosophie*. 2002, Vol. 88, Heft 2, s. 242.

aktů. To souvisí se změnou perspektivy s jakou by měla pohlížet na svůj úkol, kterým není nic jiného než řešení, resp. moderování právních sporů.

Impulsy pro rozvinutí těchto dvou premis můžeme najít v zajímavé verzi inferenciální sémantiky, jejímž autorem je americký filosof R. B. Brandom. Inferencialisté obecně odmítají chápat jazyk jako systém znaků, který označuje nějaké entity. Jazyk je pro ně spíše nástroj interakce. Na jazykové interakci je zásadní to, že podléhá určitým pravidlům, a to zejména pravidlům inference. Je zřejmé, že některé výroky jsou odvoditelné z jiných výroků, jazyk má inferenční vlastnost. Brandom však zastává striktní hledisko; na inferenciální vztahy mezi větami (výroky) se dívá ze striktně pragmatického hlediska. Stručně řečeno, poukazuje na to, že inferenční struktura je hlavní z hlediska praktik, kdy dochází k požadování něčeho a udávání důvodu. Tyto praktiky neodděluje od naší racionality.⁵²⁰

Význam určitého pojmu zde není odvozován z toho, co označuje, reprezentuje, ale z inferenčních pravidel. Pro představu se často uvádí příklad, kdy se jazyk přirovnává ke hře v šachy; tak jako se může stát kus dřeva např. králem v důsledku toho, že jej podřídíme pravidlům šachu, tak může určité slovo, zvuk, grafický obraz znamenat to a to, v důsledku toho, že je podřazeno určitému typu pravidel.⁵²¹

Brandom zkoumá konceptualizaci pojmu a jeho porozumění způsobem „z toho, co lidé dělají k tomu, co míní, myslí“; z jejich praktického jednání přechází k významu jejich tvrzení a vyjádření.⁵²² Tímto přístupem rozrušuje tradiční představy o jednu a navždy určeném sémantickém obsahu pojmů.

Inferenciální sémantika v Brandomově podání je pokusem řešit pragmatickou cestou skutečnost, že jsme závislí na normách (pravidlech), které si sami utváříme. Pro právní filosofii dává tato koncepce nesporně řadu podnětů k inovaci diskurzu o pojmu právo.

⁵²⁰ Viz k tomu BRANDOM, R.B. *Begründen und Begreifen*. Frankfurt: Suhrkamp. 2001. S. 21–24.

⁵²¹ Převzato z MARVAN, T., HVORECKÝ, J. (eds.). *Základní pojmy filosofie jazyka a mysli*. Nymburk: OPS, 2007. S. 76. Tito autoři také upozorňují, že termín inference je v současné filosofii jazyka používán v širším významu, ve smyslu faktické lidské aktivity vyvozování nějakých přesvědčení z jiných. Tamtéž, s. 77.

⁵²² Viz k tomu BRANDOM, R. B. *Making it Explicit*. Harvard U. P., Cambridge, Mass., 1994. S. 134.

6.3.2 *INSPIRACE KANTEM*

V dalším výkladu chceme navázat na Brandomovou kritiku Kantova pojetí pojmu. Podle něj se jedná o idealistickou koncepci pojmu, protože struktura a jednota pojmu se zde spojuje se strukturou a jednotou subjektu.⁵²³

Otázka pojmu tvoří jádro Kantovy teorie poznání, kterou rozvíjí ve svých „Kritikách“. Především v Kritice teoretického rozumu představuje pojmy jako empirické a apriorní (čisté) způsoby zpracování smyslové zkušenosti; pokud máme z nějakého názoru získat poznatek, tak musí být zpracován do pojmu. Pojem je v Kantově pojetí způsob uspořádání představ. Tím se podílí na vědomém utváření poznatku a přesvědčení o tom, jak se věci mají. Ve druhé Kritice praktického rozumu, pak představuje použití pojmů v roli motivů našeho jednání. Pojmu zde přisuzuje normativní povahu určení toho, co je správné a co nesprávné.

Brandom spatřuje problém v tom, jak Kant tematizuje zkušenost, na základě které jsou pojmy utvářeny. Jak je známé, obsah empirických pojmů je podle Kanta zpracován prostřednictvím a-priorní (logické) struktury myšlení. Tyto pojmy nejsou utvářeny na základě přímé zkušenosti. Proto Brandom konstatuje, že „*podle Kanta zkušenost užití pojmů začíná volbou pojmů.*“⁵²⁴

Tato verze Kantova pojetí pojmu je však jen jednou částí, která byla předložena v prvních dvou „Kritikách“, kdy jej zajímala především tvorba obsahu pojmu a jeho místo v procesu poznávání a myšlení. K otázce pojmu se však Kant vrací i v poslední „Kritice“ věnované soudnosti, která se stala východiskem jeho pojetí práva jako praktického pojmu.

Problémem této kritiky, jak se to uvádí hned v úvodu, je „otázka míry užití pojmu apriori“.⁵²⁵

Soudnosti nepřináleží žádné vlastní předmětné pole. Ona funguje spíše jako tvůrčí princip jeho uzpůsobení. Soudnost se tak stává „arbitrem“ prověřujícím oprávněnost našich poznávacích schopností; zde již nejde o to ukázat, jak se něco stává předmětem našeho poznání, jak je pojem utvářen, ale jsou hledány důvody jeho uplatnění jako motivu našeho jednání.

⁵²³ Brandom volí velmi zajímavý přístup, kdy především Heglova idealistická tvrzení interpretuje jako způsob, jak je možné učinit z pragmatického tvrzení tvrzení operační. Viz k tomu BRANDOM, R. B. Niektoré pragmatické témy v Heglovom idealizme: vyjednávanie a spravovanie v Heglovom vysvetlení struktury a obsahu pojmových noriem. *Filozofia*. 2000, roč. 55, č. 9, s. 718.

⁵²⁴ Tamtéž, s. 720.

⁵²⁵ KANT, I. *Kritika soudnosti*. Praha: Odeon, 1975. S. 29.

Kant byl přesvědčen o tom, že motivy lidského jednání musejí vždy vycházet z nějaké ucelené kriticky zdůvodněné představy (pojmu), pokud jednání má být lidským (rozumným). To byl zásadní argument vůči empirickému a psychologizujícímu pojetí lidského jednání.

Stručně řečeno, Kant dává v Kritice soudnosti najevo, že se o pojmy již nebude zajímat jen jako o syntézu nutných vlastností, ale že je chce také „mapovat“ jako události rozumu, které jsou vždy již i aktem jeho emancipace. Z filosofického hlediska to byl velmi důležitý krok, díky kterému Kant opouští tradiční subjekt-objektové schéma myšlení a od zkoumání pojmového poznávání přechází ke tvorbě významů.⁵²⁶ Tento problém se stal stěžejním v jeho výkladu pojmu právo.

Pojem právo plní v Kantově architektonice funkci „médií“ spojujícího svět „přírody“ se světem „svobody“. Právo nevzniklo z toho důvodu, aby bylo syrové násilí legalizováno a také nejde ani o to, aby idea svobody byla konkretizována, aby se z ní stala konkrétní empiricky postižitelná situace. Právo v Kantově pojetí zpřítomňuje svobodu jako aktuální událost proměny člověka; utváří situaci, kdy se člověk stává jiným, kdy je respektován nejen jako součást živé přírody, ale především jako důstojná bytost.

Takové pojetí práva předpokládalo pozorovat a) empirický svět již nejen jako nutnou podmínku našeho souzení a myšlení, ale také jako prostor manifestace našeho praktického jednání, jeho smyslu a účelu; b) „vnějšek“ oklopující subjekt jako prostor, do kterého vstupuje Druhý.

„Vnějšek“ jako obsahové pole pojmu byl v prvních dvou Kritikách reprezentován jen racionálně zpracovanou zkušeností. V případě pojmu právo se do zorného pole mojí zkušenosti dostává také Druhý v roli partnera, s kterým sdílím stejné cíle; bez vztahu k Druhému by nebyla uskutečnitelná moje svoboda. Podstatné na této konstrukci jednání je to, že Druhý, který se podílí na mé zkušenosti „vnějšku“, je ten, se kterým se nejen setkávám na stejném území, ve stejném státě, ale který se rozhodl tento společný pobyt se mnou sdílet. Tato souvislost tvoří vlastně obsah Kantovy definice práva.⁵²⁷

⁵²⁶ Kant tento problém dobře osvětluje v souvislosti s výkladem pojmu vlastník, kdy se táže nikoli proč se stává někdo vlastníkem ale, co dává určité osobě význam vlastníka nějaké věci. Viz k tomu Viz k tomu KANT, I. *Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclam, 1990. S. 95–98.

⁵²⁷ Známa je Kantova definice práva: „*právo je tedy souhrnem podmínek, za kterých libovůle jednoho může být spojena s libovůlí druhého podle všeobecného zákona svobody*“. Viz k tomu KANT, I. *Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclam, 1990. S. 66–67.

Z doposud uvedeného plyne, že tematické pole pojmu právo je utvářeno vnějším jednáním, a protože vede ke vzniku vnějších vztahů, tak je jeho motivem libovůle. Zkušenost, kterou získáváme z takového jednání je již zkušenost s někým, kdo svým jednáním zasahuje do mé svobody. V této situaci zároveň získáváme zkušenost o tom, že maximy jednání nemohou zaručit naši svobodu, protože byly utvořeny „čistým rozumem“.⁵²⁸ Nicméně pokud má naše jednání nadále zůstat lidským, nemůže být motivováno jen libovůlí. Člověk musí usilovat o to, aby pravidla (zákony), kterým se má podřídít, byla rozumná.

Na jednom místě svého Učení o právu zdůrazňuje, že pojem práva se neutváří tak, jako například v matematice, kdy vlastnosti objektu nemůžeme odvodit přímo z pojmu, ale jen prostřednictvím konstrukce pojmu. Předmětné pole pojmu právo je utvářeno naší zkušeností ze souhlasně, vzájemně a rovnoprávně působícího násilí, které nám však pojmová pravidla umožňují racionalizovat do formy zákona.⁵²⁹

Pokud bychom měli použít slova Brandoma, tak můžeme říct, že volba významů je zde již podmíněná naší zkušeností s Druhým a vede k rozhodnutí přijmout takové pravidlo jednání (zákon), které schvalujeme nebo jsem přesvědčeni o jeho správnosti.⁵³⁰

Rozsah pojmu právo není utvářen materiálním principem, tzn. pojmovou korekcí libovůle, ale formálním principem. Předmětné pole pojmu právo je utvářeno formou, jakou nabývá „svoboda ve vnějším vztahu“. Tato forma má podobu zákona, který aktualizuje nutnost podřídít se povinnosti.⁵³¹ Akt podřízení předpokládá zdůvodnění, díky čemuž jej považujeme nejen za správný a účelný.

Druhým podstatným zjištěním je, že důvodem k uplatnění zákona nemůže být podle Kanta jen nabytá zkušenost z toho, jak byl určitý zákon aplikován na určitém místě a v určitém čase. Čas a prostor vyhlásil za apriorní formy, které v praktickém ohledu nejsou velmi spolehlivým identifikátorem nutnosti vnějších projevů vůle. Vždyť takové zákony by uváděly právníky jen do rozpaků.⁵³² Právní pravidla, která by byla vygenerována jen na základě prostého usuzování, by byla rozumná, ale

⁵²⁸ Viz k tomu tamtéž, s. 67.

⁵²⁹ Tamtéž, s. 69–70.

⁵³⁰ Viz k tomu BRANDOM, R. B. Niektoré pragmatické témy v Heglovom idealizme: vyjednávanie a spravovanie v Heglovom vysvetlení struktury a obsahu pojmových noriem. *Filozofia*. 2000, roč. 55, č. 9, s. 721–722.

⁵³¹ Viz k tomu KANT, I. *K věčnému míru. O obecném rčení: Je-li něco správné v teorii, nemusí se to ještě hodit pro praxi*. Praha: OIKOYMENH, 1999. S. 42.

⁵³² Viz k tomu KANT, I. *Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclam, 1990. S. 65–66.

nemohli bychom o nich říct, zda jsou také morálně správná, zda povedou k uskutečnění svobody.

Kant připouští, že člověk za nejasné situace, kdy mu nejsou známe všechny okolnosti případu, si musí vystačit s určitými předpoklady, domněnkou a věřit, že jeho jednání povede k požadovanému cíli. Jeho jednání však bude vycházet z pragmatické víry, nikoli z teoretického poznání.⁵³³ Kant ale věří v sílu rozumu a v jeho schopnost podřídit kritice nejen svoji zkušenost, ale i sebe sama, právě to ji činí praktickou; kritika rozumu musí být vždy praktickou. Právě z této kritiky vzešel pojem práva jako důvodu zabraňujícího jednání motivovaného subjektivními cíly.

Pojem práva také ukazuje, že závaznost neztělesňují jen pojmy čistého rozumu, ale i pravidla, vzešla ze vzájemného uznání jednajících subjektů. To je celkem důležité zjištění, které ukazuje, že Kant připustil pragmatickou moderaci předmětného pole pojmu. Oba jednající subjekty mají zájem, který není instrumentálně vynucen; oba zjišťují, že pokud by jeden druhého učinil předmětem, nikoli účelem svého jednání, nebyl by ani jeden z nich svobodným člověkem. Mohli bychom říct, že oba jednající aktéři si uvědomují význam účelu svého jednání, kterým není nic jiného než uskutečnění svobody. Tím byla vnesena na půdu libovůle nejen moudrost, ale i kritérium správnosti, které ukazuje, že dosažení účelu našeho jednání nemůže být realizováno násilím. V opačném případě by život člověka zůstal „zvířecím“, nebo člověk by zůstal členem „rodu d'áblů“.⁵³⁴

6.4 O JAKÝ POJEM UNIJNÍHO PRÁVA BYCHOM MĚLI USILOVAT?

Unijní právo je formou práva, která se neváže na stát, tím postrádá znak donucovací síly, se kterým úzce souvisí otázka závaznosti. Takto se jeví unijní právo z hlediska vnitrostátního práva, které vykazuje znaky pozitivního práva.

Pojem pozitivního práva vede k identifikaci základních znaků práva na základě jeho působení jako hierarchicky uspořádaného řádu norem. Tento funkcionálně

⁵³³ Kant považuje pragmatickou víru za nahodilou. Viz k tomu KANT, I. *Kritika čistého rozumu*. Praha: OIKOYMENH, 2001. S. 489.

⁵³⁴ KANT, I. *K věčnému míru. O obecném rčení: Je-li něco správné v teorii, nemusí se to ještě hodit pro praxi*. Praha: OIKOYMENH, 1999. S. 32. Právo má být brzdou toho, jak doslova Kant uvádí, aby „falešní zástupci mocných na zemi byli pohnuti k přiznání, že nemluví ve prospěch práva, ale ve prospěch násilí, od kterého také přijímají svůj jazyk, a chovají se, jako by sami ještě směli rozkazovat...“ Viz k tomu tamtéž, s. 42.

strukturální přístup činí z právní závaznosti základní kritérium difference mezi tím, co je nebo není právní. Z tohoto hlediska platí, že to, co působí jako právní, je vždy závazné a to, co je právně nezávazné, je považováno za logický rozpor; taková závaznost nemůže mít právní povahu.

Pokud máme usilovat o pojem unijní právo, tak musíme vlastně prozkoumat jeho předmětné pole. Předně to znamená klást si otázku, co je v unijním společenství předmětem právní regulace a kontroly. S tím pak souvisí otázka, jakým způsobem jsou utvářeny normativní standardy právní regulace na transnacionální úrovni.

Vznikem Evropské unie přestávají být objektem právní regulace jen hospodářské vztahy, které tvořily základ Evropského společenství. Zrušení hranic na základě Schengenské dohody vedlo k jejich propustnosti, která umožňuje volný pohyb zboží, investic, informací, lidí ale i zločinu. Integrační procesy způsobují to, že ve vztazích a vazbách, které se zde utvářejí, přestává být reference k objektu přímo pozorovatelná.⁵³⁵ Jinými slovy, objektem regulace není určitý způsob jednání či určitá činnost. Objekty právní regulace a kontroly v procesu evropské integrace nabývají povahu toků zboží, informací, lidí, apod. Jejich proudění je regulováno buď podle politicky a právně ospravedlněných pravidel nebo i těch, která stanoveným pravidlům neodpovídají. Povaha jednotlivých toků strukturuje podobu závaznosti jednotlivých pravidel. Kromě hospodářských pravidel, která umožňují propustnost hranice národních států, zde fungují pravidla, která řídí kapitálové toky a toky zboží. Volný pohyb lidí si však vyžádal fungování nehospodářských pravidel, v roli kterých vystupují lidská práva.⁵³⁶

Kontrola a regulace toků a fungování pravidel, které je usměrňují, neprobíhá ve vzduchoprázdnu. V unii ji umožňuje specifická „komunikační infrastruktura“ utvářená unijními orgány a institucemi. Toky, pravidla a infrastruktura se stávají významovými znaky, se kterými je spojován určitý typ racionality jednání, který problematizuje předmětné pole tradičního pojmu pozitivního práva.

Někteří právní teoretici se pokoušejí řešit tento problém tematizací pravidel jako formy unijního práva. Navazují na Hartovo vymezení systému právních pravidel na základě pravidla uznání. Také poukazují na jeho pojetí mezinárodního práva jako souboru pravidel.⁵³⁷ Hartův model pravidel je ale příliš úzký na to, aby

⁵³⁵ Viz k tomu HEINS, V. Globalizace a sociální bezpráví. Podmínky a meze humanitární politiky. In Honneth, A. (red.). *Zbavovat se svépravnosti. Paradoxy současného kapitalismu*. Praha: Filosofia, 2007. S. 253.

⁵³⁶ Takto strukturuje pravidla usměrňující toky v globalizačních procesech např. V. Heins. Viz k tomu tamtéž, s. 254–255.

⁵³⁷ Viz k tomu HART, H. L. A. *Pojem práva*. Praha: Prostor, 2004. S. 211.

mohl pojmut tak širokou škálu různých normativních standardů, které se na transnacionální úrovni regulace objevují.⁵³⁸ Jeho konstrukt právních pravidel neumožňuje uvažovat o tvorbě nezávazných normativních standardů, se kterými je dnes spojován obsah i forma unijního práva.

V současné právní teorii můžeme najít několik přístupů, které se pokoušejí řešit „transformaci“ neprávních principů, standardů, hodnot, díky kterým by se staly právně závaznými. Nejčastěji je tento problém řešen v kontextu vztahu pravidel a principů. Alexyho pojetí principů jako příkazů k optimalizaci je pojímáno jako možná cesta, kdy principy jsou zvažováním zbaveny nezávaznosti a přijímány jako právní standardy pro řešení konkrétního právního případu.⁵³⁹ Mohli bychom říct, že získávají závaznost na „jedno použití“ pro určitý případ; chybí jim ale striktní závaznost, kterou disponují pravidla, jejichž uplatnění se řídí zásadou „vše nebo nic“.⁵⁴⁰

V jednom rozhodnutí Evropského soudního dvora se uvádí, že nezávazné akty „mohou vést k určitému právnímu působení“.⁵⁴¹ Unijní právo je tímto způsobem postaveno do role doporučení, jakým způsobem má být interpretováno a uplatněno na půdě národního práva. Nezávazné akty nesporně mohou stabilizovat očekávání našeho jednání.⁵⁴² Zda se nezávazné doporučení stane závazným však závisí jen od způsobu jeho zdůvodnění.

Ze žádného ustanovení Smlouvy o EU neplyne, že by její ustanovení byla bezprostředně aplikovatelná nebo měla přímý účinek, jak to bylo u komunitárního práva. V této souvislosti se objevila snaha označit unijní právo za „soft law“, ve významu práva, které postrádá striktní závaznost. Tento pojem se objevil na půdě mezinárodního práva a označení unijního práva mu dává význam jakési přechodné formy mezi právem a neprávem. Jeho sémantická nejednoznačnost však vyvolává značné rozpaky, a to především tím, že se tento pojem začal používat jako souhrnný pro označení těch aktů, které nevedou ke striktní závaznosti.⁵⁴³

⁵³⁸ Viz k tomu COTTERRELL, R. *Transnational Communities and the Concept of Law. Ratio Juris*, 2008, Vol. 12, No. 1, s. 14.

⁵³⁹ Viz k tomu ALEXY, R. *Recht, Vernunft, Diskurs*. Frankfurt: Suhrkamp, 1995. S. 257.

⁵⁴⁰ Rozdíl mezi pravidly a principy viz např. DWORKIN, R. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001. S. 48–49.

⁵⁴¹ Jedná se o rozsudek z 21. 1. 2003, Komise proti parlamentu a Radě, C-378/00, převzato od ALEMANN, von F. *Die Notwendigkeit eines formalen Rechtsbegriffes der Unionsrechtsordnung. Der Staat*. Berlin: Duncker-Humblot, 2006, Bd. 45, Heft 3, s. 390.

⁵⁴² Převzato od tamtéž, s. 391.

⁵⁴³ Viz k tomu ALEMANN, von F. *Die Notwendigkeit eines formalen Rechtsbegriffes der Unionsrechtsordnung. Der Staat*. Berlin: Duncker-Humblot, 2006, Bd. 45, Heft 3, s. 392.

Uvedené pokusy o „transformaci“ jsou nesporně zajímavé, ale nedovolují nám najít „společného jmenovatele“ a pozorovat tak nezávazné právní akty jako součást předmětného pole práva. Aby to bylo možné, je nutné diferencovat mezi tvorbou a aplikací práva a přistoupit k pozorování právních aktů, ke kterým jsou zmocněny unijní orgány a instituce.

V tomto ohledu nám může Kantův pokus o vymezení pojmu právo posloužit k vymezení určitého teoretického východiska. Především tím, že ve svém pojetí pojmu a zvláště pojmu právo počítá s jeho dvoufázovou strukturou tvorby a uplatnění; pojem je utvářen vždy za předpokladu, že bude uplatněn a uplatnění pojmu není možné bez fáze jeho konstituce.

Tuto dvoufázovou strukturu oceňuje koneckonců i zmiňovaný Brandom. Co kritizuje a odmítá, je požadavek plného a konečného určení normy jako nutnosti, která umožňuje rozlišit mezi jejich správnou a nesprávnou aplikací v další fázi.⁵⁴⁴ To označuje za určitý druh intelektualismu, který vždy předpokládá, že je každé pravidlo jednání určeno normou explicitní v pravidlu. Pro pragmatismus jeho ražení je typické, jak sám uvádí, že libovolný druh explicitního, teoretického „vědění, že“ je utvářen na základě určitého druhu implicitního „vědění, jak“.⁵⁴⁵

Způsob, jakým činí Kant z pojmových pravidel v případě pojmu právo operativní součást tvorby norem (zákona) ukazuje, že formální znaky práva slouží k racionalizaci použití norem, čímž je také potvrzena účinnost zákonného aktu a jeho příslušnost k danému systému práva.

Kant legalitu (zákonost) identifikoval jako vlastnost vnějších vztahů a její legitimizaci spojuje s uznáním jednajících subjektů podřídít se stanovené povinnosti. Tímto přístupem dává základy celkem modernímu pojetí legality, která není spojována s politickou mocí, ale nastupuje tam, kde jsou právní normy chápány jako prostředek k dosažení cíle (účelu).⁵⁴⁶ Tyto cíle podléhají vždy racionálnímu zdůvodnění. Jak již jsme naznačili, Kant tím překvapivě otevírá cestu k pluralitě

⁵⁴⁴ Viz k tomu BRANDOM, R. B. Niektoré pragmatické témy v Heglovom idealizme: vyjednávanie a spravovanie v Hegelovom vysvetlení struktury a obsahu pojmových noriem. *Filozofia*. 2000, roč. 55, č. 9, s. 738.

⁵⁴⁵ Tamtéž, S. 738. Brandom demonstuje tento typ pragmatismu na rozhodování soudece a v této souvislosti dospívá k velmi důležitému závěru ohledně utváření závazku na základě uznání recipročních autorit Brandom k tomu doslova uvádí: „*Určené pojmové normy jsou pochopitelné jen jako rysy skutečné tradice strukturované uznáním, s recipročními autoritami, které jsou ve vztahu vyjednávané a spravované ve všech třech rozměrech: sociálním, inferenčním a historickým.*“ Viz k tomu tamtéž, s. 739.

⁵⁴⁶ SOMEK, A. Legalität heute: Varianten über ein Thema von Max Weber. *Der Staat*. 2008, Bd. 47, Heft 3, s. 451.

právních forem, které nejsou pozorovatelné z perspektivy právního účinku. To umožňuje, abychom do předmětného pole pojmu právo vpustili i jiné způsoby a podoby utváření právní závaznosti, které neodpovídají současnému standardu.

Kant označením práva jako pojmu chtěl zabránit jeho instrumentalizaci založené jak na empirismu, tak na bezbřehém pragmatismu a učinit z něj důvod k uskutečnění svobody jako důstojného způsobu žití člověka. Pojem právo je nutnou formou uskutečnění svobody, „tváří“ této události, která strukturuje obsah a funkce práva jako systému práv.

Kant pojmem právo dal právníkům do rukou nejen nástroje (pojmy, úsudky) k jejich teoretickému uvažování o právu, ale také ukazuje, proč se musejí stát „nástroji“ jejich juristické praxe. Je přesvědčen o tom, že rozhodování právníků bude mít juristickou povahu jen tehdy, pokud nebude v rozporu s obrazem člověka jako svobodné, důstojné bytosti. V tomto jednoznačném významovém kontextu musí podle něj probíhat jak tvorba, tak uplatnění práva (zákona).

Jinými slovy, Kant nám vzkazuje, že tvorba pojmu práva má být vedena takovou myšlenkovou strategií, která umožní pozorovat nejen to, co je zákonem, ale také to, co a jak je jeho uplatněním utvářeno. Kant nemoralizuje, jak mu je to často podsouváno, jeho pojem práva není strategickým modelem myšlení, ale plní roli „transformátora“ etické koncepce svobody do konstrukce právní skutečnosti. Právě tím dává smysl právnímu vědění.

V případě unijního a také evropského práva máme co do činění s podobou práva, která je spojena s procedurou pragmatického potvrzování a sebezdůvodňování, s podobou práva, které je samo v pohybu a změně a které samo společenský pohyb a změnu iniciuje.⁵⁴⁷ Proto je možné souhlasit s názorem, že to, co potřebujeme, není ani tak konstrukce dalšího modelu plurality práva, jako spíše konsensuální shoda o tom, že hodnoty, které se staly jádrem unijního integračního procesu, nejsou ani jen národní ani jen ryze „unijní“, ale reprezentují konkrétní civilizační projekt.⁵⁴⁸

Jaký koncept (pojem) unijního práva bude rozvíjen v souladu s tímto požadavkem je úkol, před kterým stojí současné právně filosofické a teoretické myšlení. V našem výkladu jsme se pokusili naznačit některé otázky, jejichž řešení si bude

⁵⁴⁷ Viz k tomu BLECHER, M. *Recht in Bewegung. Paradoxontologie, Recht und Soziale Bewegungen. Archiv für Recht und Sozialphilosophie*. 2006, Vol. 92, Heft 4, s. 449–477.

⁵⁴⁸ V tomto duchu se nese i návrh Massimo la Torre na „interakcionistický“ model ústavy. Viz k tomu TORRE, M. *Legal Pluralism as Evolutionary Achievement of Community Law. Ratio Juris*, 1999, Vol. 12, No. 2, s. 195.

vyžadovat hlubší pozornost pokud má evropské právo zachovat šance k naplnění naděje lidstva.⁵⁴⁹

⁵⁴⁹ Na skutečnost, že dnešní unijní právo je Evropským soudním dvorem často definováno z ryze teleologického hlediska integračních procesů upozorňuje např. SOMEK, A. Legalität heute: Varianten über ein Thema von Max Weber. *Der Staat*. 2008, Bd. 47, Heft 3, S. 458.

LITERATURA

- AGAMBEN, G. *Homo sacer. Die souveräne Macht und das nackte Leben*. Frankfurt: Suhrkamp, 2002.
- AGAMBEN, G. *Prostředky bez účelu. Poznámky o politice*. Praha: SLON, 2003.
- ALEMANN, von F. Die Notwendigkeit eines formalen Rechtsbegriffes der Unionsrechtsordnung. *Der Staat*. Berlin: Duncker-Humblot, 2006, Bd. 45, Heft 3.
- ALEXY, R. *Recht, Vernunft, Diskurs*. Frankfurt: Suhrkamp, 1995.
- ALEXY, R. *Pojem a platnosť práva*. Bratislava: Kalligram, 2009.
- AUGUSTINUS, A. *Vyznání*. Praha: Kalich, 2006.
- BAŇKOWSKI, Z., CHRISTODOULIPOS, E. The European Union as an Essentially, Contested Project. *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publisher, 1998, Vol. 4, No. 4.
- BÁRÁNY, E. *Pojmy dobrého práva*. Žilina: EUKODÉX, 2007.
- BÁRÁNY, E. *Moc a právo*. Bratislava: Veda, 1997.
- BARENTS, R. *The Autonomy of Community Law*. Kluwer Law International, 2004.
- BARRY, A., OSBOURNE, T., ROSE, N. *Foucault and Political Reason: Liberalism, Neo-Liberalism, and Rationalities of Government*. Chicago: University of Chicago Press, 1996.
- BARŠOVÁ, A., BARŠA, P. *Přistěhovalectví a liberální stát*. Brno: MU, 2005.
- BAUMAN, Z. *Globalizace. Důsledky pro člověka*. Praha: Mladá fronta, 2000.
- BAUMAN, Z. *Úvahy o postmoderní době*. Praha: Sociologické nakladatelství, 1995.
- BECK, U. *Co je to globalizace. Omyly a odpovědi*. Brno: CDK, 2007.
- BECK, U. *Vynalézání politiky: K teorii reflexivní modernizace*. Přel. Břetislav Horyna. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007.
- BECK, U. *Moc a protiváha moci v globálním věku*. Praha: SLON, 2007.
- BECK, U. *Riziková společnost. Na cestě k jiné moderně*. Přel. Otakar Vochoč. Praha: Sociologické nakladatelství, 2004.
- BECK, U., GRANDE, E. *Das kosmopolitische Europa*. Frankfurt: Suhrkamp, 2004.

- BECK, U., GRANDE, E. Empire Europa: Politische Herrschaft jenseits von Bundesstaat und Staatenbund. *Zeitschrift für Politik*. Baden-Baden: Nomos, 2005, roč. 52, č. 4.
- BELLAMY, R., CASTIGLIONE, D. Building the Union: The Nature of Sovereignty in the Political Architecture of Europe. *Law and Philosophy*. Vol. 16.
- BERGER, P., LUCKMANN, T. *Sociální konstrukce reality*. Brno: CDK, 1999.
- BOGDANDY, v. A., NETTESHEIM, M. Die Verschmelzung der Europäischen Gemeinschaften in der Europäischen Unin. *Neue Juristischen Wochenschrift*. 1995.
- BESSON, S. From European Integration to European Integrity: Should European Law Speak with Just One Voice? *European Law Journal*. 2004, Vol. 10, No. 3.
- BLÁHA, I. A. *Sociologie*. Praha: Academia, 1968.
- BLAHOŽ, J. Evropská unie, lidská práva a proces vládnutí. *Právník*, 2004, roč. 143, č. 2.
- BLAHOŽ, J., KLÍMA, K., SKÁLA, J. et al. *Ústavní právo Evropské unie*. Dobrá Voda: Aleš Čeněk, 2003.
- BLECHER, M. Recht in Bewegung. Paradoxontologie, Recht und Soziale Bewegungen. *Archiv für Recht und Sozialphilosophie*. 2006, Vol. 92, Heft 4.
- BOGUSZAK, J. Právo a postmoderní situace. *Právník*, 2005, roč. 144, č. 11.
- BÖRZEL, T. A., RISSE, T. Conceptualizing the Domestic Impact of Europe. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- BRANDOM, R. B. *Making it Explicit*. Harvard U. P., Cambridge, Mass., 1994.
- BRANDOM, R. B. Niektoré pragmatické témy v Heglovom idealizme: vyjednávania a spravovanie v Hegelovom vysvetlení struktury a obsahu pojmových noriem. *Filozofia*. 2000, roč. 55, č. 9.
- BRANDOM, R. B. *Begründen und Begreifen*. Frankfurt: Suhrkamp, 2001.
- BRUNHÖBER, B. Recht als Potenz. Agambens „Homosacer“ und eine (post-moderne) Rechtsgeltungstheorie des potentiellen Rechts. *Archiv für Recht und Sozialphilosophie*. 2008, Vol. 94, Heft 1.
- BULMER, S. J., RADAELLI, C. M. The Europeanization of National Policy. In Bulmer S. J., Radaelli, C. M., Lequesne, Ch. (eds.). *The Member States of the European Union*. Oxford: Oxford University Press, 2005.
- BURNHAN, W. *Introduction to the Law and Legal System of the United States*. St Paul: Thomson/West, 2006.
- CAPALDO, G. Z. *The Pillars of Global Law*. Hampshire: Ashgate, 2008.

- CALLIES, G.P., RENNER, M. Between Law and Social Norms: The Evolution of Global Governance. In *Ratio Juris*. 2009, Vol. 22, No. 2.
- CALLIESS, CH., RUFFERT, M. (Hrg.). *Kommentar zu EUV und EGV*. 2. Auflage. Neuwied/Kriftel, 2002.
- CASTELLS, M. The Rise of the Network State. In *The Information Age*. Vol.1., Oxford: Blackwell, 1996.
- CASTELLS, M. End of Millenium. In *The Information Age: Economy, Society and Culture*. Vol. 3, Oxford: Blackwell, 2000.
- CANALE, D., TUZET, G. On Legal Inferentialism. Toward a pragmatics of Semantic Content in Legal Interpretation? *Ratio Juris*. 2007, Vol. 20, No. 1.
- CÍSAŘ, O. Evropeizace a obhajoba zájmů: základy analytického rámce. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005.
- COTTERRELL, R. *Law's Community: Legal Theory in Sociological Perspective*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2007.
- COTTERRELL, R. Images of Europe in Sociolegal Tradition. In GESSNER, V., NELKEN, D. (eds.). *European Ways of Law: Towards a European Sociology of Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007.
- COTTERRELL, R. *The Sociology of Law*. London: Butterworths, 1992.
- COTTERRELL, R. Transnational Communities and the Concept of Law. *Ratio Juris*. 2008. Vol. 12, No. 1.
- CVRČEK, F. Metamorfózy českého právního řádu z hlediska kvantitativního: Fakta a spekulace. In Jermanová, H., Masopust, Z. (eds.). *Metamorfózy práva ve střední Evropě*. Praha: Ústav státu a práva, 2008.
- DAHRENDORF, R. *Hledání nového řád: Přednášky o politice svobody v 21. století*. Praha: Paseka, 2007.
- DANČÁK, B., HLOUŠEK, V. (eds.). *Víceúrovňové vládnutí v Evropě: zkušenosti, problémy a výzvy*. Brno: MU, Mezinárodní politologický ústav, 2007.
- DANČÁK, B., FIALA, P., HLOUŠEK, V. Evropeizace: Pojem a jeho konceptualizace. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005.
- DELANTY, G. Modernita a postmodernita II. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006.
- DELANTY, G., RUMFORD, Ch. *Rethinking Europe. Social theory and the implications of Europeanization*. London and New York: Routledge, 2005.

- DURKHEIM, É. Types of Law in Relation to Types of Social Solidarity. In Aubert, V. *Sociology of Law*. Middlesex: Penguin Books, 1969.
- DURKHEIM, É. *The Division of Labor in Society*. Glencoe: Free Press of Glencoe, 1964.
- DURKHEIM, É. *Pravidla sociologické metody*. Praha: Orbis, 1926.
- DWORKIN, R. *Law 's Empire*. Oxford: Hart Publishing, 1998.
- DWORKIN, R. Když se práva berou vážně. Praha: OIKOYMENH, 2001.
- EAGLETON, T. *After Theory*. New York: Basic Books.
- EDGEWORTH, B. *Law, modernity, Postmodernity: Legal Change in the Contracting State*. Hampshire: Ashgate, 2003.
- EHL, M. *Globalizace pro a proti*. Praha: Academia, 2001.
- EHRlich, E. *Fundamental Principles of the Sociology of Law*. New York: Arno Press, 1975.
- Evropské právo: základní dokumenty. Ostrava: Sagit, 2008.
- Evropská ústava. Smlouva o Ústavě pro Evropu. NEWSLETTER, 2005.
- FEATHERSTONE, K., PAPADIMITRIOU, D. *The Limits of Europeanization: Reform Capacity and Policy Conflict in Greece*. London: Palgrave Macmillan, 2008.
- FEATHERSTONE, K. In the Name of „Europe“. In Featherstone, K., Radaelli, C. M. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- FENYK, J., SVÁK, J. *Evropeizace trestního práva*. Žilina: Eurokodex. 2008.
- FERRARA, A. Evropa jako mimořádný prostor pro naději lidstva. In Hrubec, M. (eds.). *Nedostatek soudnosti? Evropská kosmopolitní otázka*. Praha: Filosofia, 2007.
- FIALA, P. *Evropský mezičas. Nové otázky evropské integrace*. Praha: Barrister-Principal, 2007.
- FIALA, P, HLOUŠEK, V., PITROVÁ, M. et al. Evropeizace politických stran a zájmových skupin: Základní problémy a směry analýzy. *Politologický časopis*. 2006, č. 1.
- FIALA, V. a kol. *Teoretické a metodologické problémy evropské integrace*. Olomouc: Periplum, 2007.
- FISCHER-LESCANO, A., TEUBNER, G. *Regime-Kollisionen. Zur Fragmentierung des globalen Rechts*. Suhrkamp: Frankfurt, 2006.

- FOUCAULT, M. *Der Wille zum Wissen. Sexualität und Wahrheit*. I. Frankfurt: Suhrkamp, 1977.
- FOUCAULT, M. *Zrození biopolitiky*. Praha: CDK, 2009.
- FRASER-MOLEKETI, G. (ed.). *Dosažitelný svět: Správa globálního vládnutí*. Praha: Ministerstvo vnitra, 2007.
- FUKUYAMA, F. *Velký rozvrát. Lidská přirozenost a rekonstrukce společenského řádu*. Praha: Academia, 2006.
- FUKUYAMA, F. *Konec dějin a poslední člověk*. Praha: Rybka Publisher, 2002.
- GALLIGAN, D. J. *Law in Modern Society*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2007.
- GESSNER, V., NELKEN, D. (eds.). *European Ways of Law: Towards a European Sociology of Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007.
- GERLOCH, A. Polycentrismus v recentním právu: příčiny a důsledky. In Lengyelová, D. (ed.). *Pluralismus moci a práva*. Bratislava: Ústav štátu a práva, 2009.
- GERLOCH, A. *Teorie práva*. 4. upr. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007.
- GIDDENS, A. *Třetí cesta*. Praha: Mladá fronta, 2001.
- GIDDENS, A. *Sociologie*. Praha: Argo, 1999.
- GIDDENS, A. *Důsledky modernity*. Přel. Karel Müller. Praha: Sociologické nakladatelství, 1998.
- GRABBE, H. Europeanization Goes to East: Power and Uncertainty in the EU Accession Process. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- GRANA, S. et al. *The Social Context of Law*. New Jersey: Prentice Hall, 2002.
- GRENZ, S. J. *Úvod do postmodernismu*. Praha: Návrat domů, 1997.
- GRIFFITHS, A. Legal Pluralism. In Banakar, R., Travers, M. (eds.). *An Introduction to Law and Social Theory*. Oxford: Hart Publishing, 2002.
- GRIFFITHS, J. What is Legal Pluralism. *Journal of Legal Pluralism*. 1986, č. 1.
- GRUBER, K. Globalisation, Regions, Nations and Integration: Central and Western European Perspectives. *Perspectives on European Politics and Society*. 2002, sv. 3, č. 2.
- GURVITCH, G. *Sociology of Law*. London: Kegan Paul, 1947.
- HABERMAS, J. *Theorie des kommunikativen Handelns*. Bd. 2. Frankfurt: Suhrkamp, 1985.
- HABERMAS, J. *Faktizität und Geltung*. Frankfurt: Suhrkamp, 1992.

- HABERMAS, J. Der europäische Nationalstaat – Zu Vergangenheit und Zukunft von Souveränität und Staatsbürgerschaft. In Habermas, J. *Die Einbeziehung des Anderen. Studien zur politischen Theorie*. Frankfurt: Suhrkamp, 1996.
- HABERMAS, J. The European Nation State- Its Achievements and Its Limitations. On the Past and Future of Sovereignty and Citizenship. In Krawietz, W., Pat-taro, E., Erh-Soon Tay, A. (eds.). *Rule of Law. Political and Legal Systems in Transition*. Berlin, 1997.
- HABERMAS, J. *Die postnationale Konstellation. Politische Essays*. Frankfurt: Suhrkamp, 1998.
- HABERMAS, J. *Dobiehajúca revolúcia*. Bratislava: Kalligram, 1999.
- HABERMAS, J. *Strukturální přeměna veřejnosti*. Praha: Filosofia, 2000.
- HABERMAS, J. Braucht Europa eine Verfassung? In Habermas, J. *Zeit der Übergänge. Kleine Politische Schriften IX.*, Frankfurt: Suhrkamp, 2001.
- HABERMAS, J. Euroskepsis, Markteuropa oder Europa der (Welt-) Bürger. In Habermas, J. *Zeit der Übergänge. Kleine Politische Schriften IX.*, Frankfurt: Suhrkamp, 2001.
- HABERMAS, J. Boje o uznání v demokratickém právním státě. In Gutmannová, A. (eds.). *Taylor, Ch. Multikulturalismus. Zkoumání politiky uznání*. Praha: Filosofia, 2001.
- HABERMAS, J. Státní občanství a národní identita. *Filosofický časopis*. 2004, roč. 52, č. 2.
- HALTERN, U. *Europarecht. Dogmatik im Kontext*. Mohr Siebeck, 2005.
- HARDING, CH. The Identity of European Law: Mapping Out the European Legal Space. *European Law Journal*. 2000, Vol. 6., No. 2.
- HARRINGTON, A. Klasická sociální teorie I: souvislosti a počátky. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006.
- HARRINGTON, A. Glosář. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006.
- HART, H. L. A. *Pojem práva*. Přel. Petr Fantys. Praha: Prostor, 2004.
- HAVLÍK, V., PŠEJA, P. Evropeizace jako předmět výzkumu v sociálních vědách. *Sociální studia*. 2007, č. 3.
- HAYEK, F. A. von *Právo, zákonodárství a svoboda: nový výklad liberálních principů spravedlnosti a politické ekonomie*. Díl 1. Pravidla a řád. Přel. Pavel Brantinka. Praha: Academia, 1991.

- HEINS, V. Globalizace a sociální bezpráví. Podmínky a meze humanitární politiky. In Honneth, A. (ed.). *Zbavovat se svépravnosti. Paradoxy současného kapitalismu*. Praha: Filosofia, 2007.
- HIMMELHOFF, P., KIRCHHOFF, P. (eds.). *Der Staatenverbund der Europäischen Union*. Heilderberg, 1994.
- HIX, S. *The Political System of the European Union*. Basingstoke: Palgrave, 1999.
- HLOUŠEK, V. Proces evropeizace a politické strany v kandidátských zemích. *Sociální studia*. 2004, č. 1.
- HOLLÄNDER, P. *Filosofie práva*. Plzeň, Aleš Čeněk, 2006.
- HOLLÄNDER, P. Suverenita státu (paradoxy a otázky). In Gerloch, A., Wint, J. (red.) *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR*. Plzeň: Vydavatelství Aleš Čeněk, 2009.
- HOLTON, R. Globalizace. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006.
- HRUBEC, M. (ed.). *Spor o Evropu: postdemokracie, nebo nedemokracie?* Praha: Filosofia, 2005.
- HUNGR, P. Proces globalizace a vývoj práva. In Kolektiv autorů. *Teorie práva*. Praha: Linde, 2007.
- HUNGR, P. Leon Petrażycki. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2001, roč. 9, č. 4.
- HUGHES, J., SASSE, G., GORDON, C. *Europeanization and Regionalization in the EU's Enlargement to Central and Eastern Europe: The Myth of Conditionality*. New York: Palgrave Macmillan, 2004.
- HURDÍK, J., FIALA, J., SELUCKÁ, M. (eds.). *Evropský kontext vývoje českého práva po roce 2004*. Brno: MU, 2006.
- CHALUPNÝ, E. *Sociologie a filozofie práva a mravnosti*. Praha: Bursík a Kohout, 1929.
- CHRISTENSEN, R., KUDLICH, H. Die Auslegungslehre als impizite Sprachtheorie der Juristen. *Archiv für Recht und Sozialphilosophie*. 2002, Vol. 88, Heft 2.
- IPSEN, H.-P. *Europäisches Gemeinschaftsrecht*. Tübingen, 1972.
- JAKŠ, J. Evropeizace – šance nebo hrozba? Členské státy a architektura EU. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005.
- Jans, J. H. et al. *Europeanisation of Public Law*. Groningen: Europa Law Publishing, 2007.
- KABELE, J. *Přerody, principy sociálního konstruování*. Praha: Karolinum, 1998.

- KAHL, B. Europäische Union: Bundesstaat-Staatenbund-Staatenverbund. *Der Staat*. 1994, Bd. 33.
- KANT, I. *Kritika soudnosti*. Praha: Odeon, 1975.
- KANT, I. *Die Metaphysik der Sitten*. Stuttgart: Reclam. 1990.
- KANT, I. *K věčnému míru. O obecném rčení: Je-li něco správné v teorii, nemusí se to ještě hodit pro praxi*. Praha: OIKOYMENH, 1999.
- KANT, I. *Kritika čistého rozumu*. Praha: OIKOYMENH, 2001.
- KASSIM, H. The Europeanization of Member State Institutions. In Bulmer, S., Lequesne, Ch. *The Member States of the European Union*. Oxford: Oxford University Press, 2005.
- KELLER, J. *Teorie modernizace*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007.
- KELLER, J. *Sociologie organizace a byrokracie*. 2. přepr. vyd. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007.
- KELLER, J. *Dějiny klasické sociologie*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2004.
- KELLER, J. *Vzestup a pád středních vrstev*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2000.
- KELSEN, H. *General Theory of Law and State*. New York: Russell and Russell, 1961.
- KELSEN, H. *Reine Rechtslehre*. Wien, 1992.
- KLAUS, V. *Prezident republiky k Lisabonské smlouvě*. Praha: Euromedia, 2009.
- KLUČKA, J., MAZÁK, J. a kol. *Základy evropského práva*. Bratislava: IURA EDITION, 2004.
- KLVAČOVÁ, E. *Vstup do Evropské unie: oslabení nebo posílení národního státu?* Praha: Professional Publishing, 2003.
- KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. BECK, 1995.
- KÜHN, Z. *Aplikace práva ve složitých případech: k úloze právních principů v judikatuře*. Praha: Karolinum, 2002.
- KUTCHINSKY, B. The Legal Consciousness: A Survey of Research on Knowledge and Opinion about Law. In Podgórecki, A. (ed.). *Knowledge and Opinion about Law*. London: Martin Robertson, 1973.
- Lisabonská smlouva: konsolidovaný text smlouvy o EU*. Praha: Úřad vlády ČR, 2008.
- LAKOFF, G., JOHNSON, M. *Metafory, kterými žijeme*. Brno: Host, 2002.
- LECHELER, H. *Einführung in das Europarecht*. München: C. H. BECK, 2003.

- LOSANO, M. G. Turbulenzen im Rechtssystem der modernen Gesellschaft-Pyramide, Stufenbau und Netzwerkcharakter der Rechtsordnung als Ordnungsstiftende Modelle. *Rechtstheorie*. 2007, Jhrg. 38.
- LUHNANN, N. *Sociální systémy: Nárys obecné teorie*. Přel. Pavel Váňa. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2006.
- LUHMANN, N. *A Sociological Theory of Law*. London: Routledge and Kegan Paul, 1985.
- LYOTARD, J-F. *O postmodernismu*. Přel. Jiří Pechar. Praha: Filosofia, 1993.
- MARVAN, T., HVORECKÝ, J. (eds.). *Základní pojmy filosofie jazyka a mysli*. Nymburk: OPS, 2007.
- MacCORMICK, N. *Institutions of Law: An Essay in Legal Theory*. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- MACUR, J. *Postmodernismus a zjišťování skutkového stavu v civilním soudním řízení*. Brno: MU, 2001.
- MACHALOVÁ, T. *Tradice a perspektivy racionalistického právního myšlení*. Brno: MU, 2004.
- MALENOVSKÝ, J. *Mezinárodní právo veřejné: Obecná část*. 3. oprav. a doplň. vyd. Brno: MU, 1993.
- MANSFELDOVÁ, Z., KROUPA, A. (eds.). *Proměny reprezentace zájmů po vstupu do Evropské unie*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2008.
- MARŠÁLEK, P. *Právo a společnost*. Praha: Auditorium, 2008.
- MENZ, G. *Varieties of Capitalism and Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2005.
- McQUAIL, D. *Úvod do teorie masové komunikace*. Praha: Portál, 1999.
- MEZŘICKÝ, V. (ed.). *Globalizace*. Praha: Portál, 2003.
- MICHELMAN, F. I., FERRARA, A. *Polemika o ústavě*. Praha: Filosofia, 2006.
- MÜLLER, K.B. *Evropa a občanská společnost. Projekt evropské identity*. Praha: Slon, 2008.
- Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 18/09.
- NOVÁK, F. O možnosti kvantitativní deskripce vývoje legislativy ČR. In Gerloch, A., Kysela, J. (eds.). *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie*. Praha: ASPI Wolters Kluwer, 2007.
- OLSEN, J. P. The Many Faces of Europeanization. *Journal of Common Market Studies*, 2002, roč. 40, č. 2.

- PARK, W.W. *Arbitration of International Business Disputes: studies in Law and Praxice*. Oxford: Oxford University Press, 2006.
- PECHSTEIN, M. *Die Europäische Union: die Verträge von Maastricht und Amsterdam*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000.
- PETRUSEK, M. *Společnosti pozdní doby*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2007.
- PIKNA, B. *Vnitřní bezpečnost a veřejný pořádek v evropském právu (oblast policejní a justiční spolupráce)*. Praha: Linde, 2003.
- PODGÓRECKI, A. *Law and Society*. London, Boston: Routledge and Kegan Paul, 1974.
- POGGI, G. Max Weber a Georg Simmel. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006.
- POLČÁK, R. *Právo a evropská informační společnost*. Brno: MU, 2009.
- POLLOCK, A. M. Theorizing the European Union: International Organization, Domestic Polity, or Experiment in New Governance? *Annual Review Political Science*, Vol. 8.
- POMAHAČ, R. *Evropské právo*. (stručný přehled). Praha: Karolinum, 2003.
- POSPÍŠIL, L. *Etnologie práva*. Praha: SET OUT, 1997.
- POSPÍŠIL, L. *Antropology of Law: A Comparative Theory*. New York: Harper and Row, 1971.
- PRODÍ, R. *Idea Evropy*. Praha: Barrister-Principal, 2003.
- PRUSÁK, J. a kol. Sociologicko-právní výzkum pramenů práva a justifikace soudních rozhodnutí. In *Acta Universitatis Tyrnaviensis: Iuridica. Ročenka Právnické fakulty Trnavské univerzity v Trnavě*. Trnava: Právnická fakulta TU, 2008.
- PRUSÁK, J. *Právo v společnosti*. Bratislava: Obzor, 1980.
- PŘIBÁŇ, J. *Právní symbolismus: O právu, času a evropské identitě*. Praha: Filosofia, 2007.
- PŘIBÁŇ, J. *Sociologie práva: Systémově teoretický přístup k modernímu právu*. Praha: Sociologické nakladatelství, 1996.
- RADAELLI, C. M. The Europeanization of Public Policy. In Featherstone, K., Radaelli, C. (eds.). *The Politics of Europeanization*. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- RIFKIN, J. *Evropský sen. Jak evropská vize budoucnosti potichu zastihuje Americký sen*. Praha: ELK, 2005.

- ROBEJŠEK, P. Oslava padesátin bez fanfár. In *Maastrichtská smlouva. Patnáct let poté*. Sborník textů. Praha: CEP, 2007. č. 62.
- ROBERTSON, R. *Globalization: Social Theory and Global Culture*. London: Sage, 1992.
- RORTY, R. *Philosophy and the Mirror of Nature*. Princeton: University of Princeton Press, 1979.
- ROZEHNALOVÁ, N. *Právo mezinárodního obchodu*. 2. aktual. vyd. Praha: ASPI, 2006.
- ROZEHNALOVÁ, N. *Transnacionální právo mezinárodního obchodu*. Brno: MU, 1994.
- Rozhodnutí německého Spolkového soudu BverfGE 89, 115 Karlsruhe, 12. 10. 1993.
- Rozhodnutí německého Spolkového soudu, Bverf GE 2BVE 2/08.
- SALÁČ, J. Globalizační tendence v současném právu: Příklad existence tzv. lex mercatoria. In Hrubec, M. *Globální spravedlnost a demokracie*. Praha: Filosofia, 2004.
- SANTOS, B. de S., RODRÍGUEZ-GARAVITO, C. A. Law, Politics, and the Subaltern in Counter-Hegemonic Globalization: Towards a Cosmopolitan Legality. In Santos, B. de S., Rodríguez-Garavito, C. A. (eds.). *Law and Globalization from Below*. Cambridge: Cambridge University Press. 2005.
- SARTORI, G. *Pluralismus, multikulturalismus a přistěhovalci: Esej o multietnické společnosti*. Praha: Dokořán, 2005.
- SCIARRA, S. From Strasbourg to Amsterdam: Prospects for the Convergence of European Social Rights Policy. In Alston, P. (ed.). *The EU and Human Rights*. Oxford, New York: Oxford University Press, 1999.
- SEKOT, A. *Sociologie v kostce*. 3. vyd. Brno: Paido, 2006.
- SHORE, C. Government without Statehood? Anthropological Perspectives on Governance and Sovereignty in the European Union. In *European Law Journal*. Oxford: Blackwell Publishing, 2006, Vol. 12, No. 6.
- SCHEU, H. Ryzí nauka právní a některé aspekty mezinárodního práva. K vybraným aspektům Kelsenovy doktríny mezinárodního práva. In MACHALOVÁ, T. (red.) *Místo normativní teorie v soudobém právním myšlení. K odkazu Františka Weyra a Hanse Kelsena*. Brno: MU, 2003.
- SCHWEITZER, M., HUMMER, W. *Europarech*. 5. Auflage, 1996.
- SOMEK, A. Legalität heute: Varianten über ein Thema von Max Weber. *Der Staat*. 2008, Bd. 47, Heft 3.

- SMART, B. Modernita a postmodernita. In Harrington, A. et al. *Moderní sociální teorie: Základní témata a myšlenkové proudy*. Přel. Hana Loupová. Praha: Portál, 2006.
- SMAUS, G. Právo v teorii N. Luhmanna. In Hungr, P. *Právní filozofie: Vybrané problémy pro IX. semestr*. Brno: MU, 1993.
- SMEKAL, H. Evropeizace práva. In Dančák, B., Fiala, P., Hloušek, V. (eds.). *Evropeizace*. Brno: MPÚ MU, 2005.
- SMITS, J. M. The Europeanisation of National Legal Systems: Some Consequences for Legal Thinking in Civil Law Countries. In Hoecke, M. V. (ed.). *Epistemology and Methodology of Comparative Law*. Oxford: Hart Publishing, 2004.
- SMLOUVA O EVROPSKÉ UNII (Maastrichtská smlouva). In Týč, V. *Dokumenty ke studiu práva Evropské unie*. I. 2. vydání. Brno: MU, 2003.
- SNYDER, F. Europeanisation and Globalisation as Friends and Rivals: European Union Law in Global Economic Network. In Snyder, F. (ed.). *The Europeanisation of Law*. Oxford, Portland Oregon: Hart Publishing, 2000.
- STEINER, H.J., ALSTON, P. *International Human Rights in Context Law, Politics, Morals*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2000.
- SUŠA, O. K pojmům „centra“ a „periferie“ v reflexích transnacionalizace. In Hrubec, M. (ed.). *Spravedlnost a demokracie v evropské integraci*. Praha: Filosofie, 2005.
- SVOBODA, P. *Úvod do evropského práva*. 2. podstatně přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2007.
- SYLLOVÁ, J., KOLÁŘ, P. Analýza změn ústavního a právního prostředí v České republice v souvislosti se vstupem do Evropské unie: s důrazem na parlamentarismus, občanství a soudnictví. In Mansfeldová, Z., Kroupa, A. (eds.). *Proměny reprezentace zájmů po vstupu do Evropské unie*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2008.
- ŠKOP, M. Postmoderní výzvy právu. In Jermanová, H., Masopust, Z. (eds.). *Metamorfózy práva ve střední Evropě*. Praha: Ústav státu a práva, 2008.
- ŠKOP, M. *Právo v postmoderní situaci*. Brno: MU, 2008.
- TEUBNER, G. *Global Bukovina: Lex mercatoria*. Oxford: Blackwell, 1997.
- TICHÝ, L., ARNOLD, R., SVOBODA, P. et al. *Evropské právo*. 3. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006.
- TICHÝ, L. Spontánní evropeizace soukromého práva. *Evropské právo. Právní rozhledy: Příloha*, 2000, č. 2.

- TOMÁŠEK, M. Lesk a bída „evropeizace“ občanského práva. *Právník*, 2004, roč. 143, č. 1.
- TORRE, la M. Legal Pluralism as Evolutionary Achievement of Community Law. *Ratio Juris*, 1999, Vol. 12. No. 2.
- TROTHA von T. Was ist Recht? Von der gewälttätigen Selbsthilfe zur staatlichen Rechtsordnung. *Zeitschrift für Rechtssoziologie*, 2000, Jhr. 21, Heft 2.
- TWINING, W. *Globalisation and Legal Theory*. Cambridge, New York, Melbourne: Cambridge University Press, 2000.
- URBAN, L. *Sociologie*. Praha: Eurolex Bohemia, 2006.
- URBANOVÁ, M. *Systémy sociální kontroly a právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006.
- VEČEŘA, J. *Občanské právo v kontextu práva EU*. Ostrava: KEY Publishing, 2009.
- VEČEŘA, M. Noetická a metodologická východiska právní vědy: Kallabův právně teoretický odkaz dnešku. In *K odkazu Jaroslava Kallaba. Právně-filosofická východiska trestní politiky v procesu evropské integrace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007.
- VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M. *Sociologie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006. *Velký sociologický slovník*. Praha: Karolinum, 1996.
- VIOLA, F. The Rule of Law in Legal Pluralism. In Gizbert-Studnicki, T., Stelmach, J. (eds.). *Law and Legal Cultures in the 21st Century. Plenary Lectures*. Warszawa: Oficyna, 2007.
- WEBER, M. *Wirtschaft und Gesellschaft*. Tübingen, 1972.
- WEBER, M. *Metodologie, sociologie a politika*. Přel. Miloš Havelka. Praha: OIKOYMENH, 1998.
- WEBER, M. *Zwischen zwei Gesetzen*. Tübingen: Universitas Verlag, 1980.
- WEBER, M. *Law in Economy and Society*. Cambridge: Harvard University Press, 1954.
- WEILER, J. *Ein christliches Europa*. Salzburg, München, 2004.
- WEINBERGER, O. Od brněnské školy k neoinstitucionalismu. In Weinberger, O., Kubeš, V. *Brněnská škola právní teorie*. Přel. Karel Hlavoň z vídeňského vydání Die Brünnener Rechtstheoretische Schulle z roku 1980. Praha: Karolinum, 2003.
- WEINBERGER, O. *Norma a instituce: Úvod do teorie práva*. Přel. Pavel Hungr. Brno: MU. 1995.

- WEINBERGER, O. *Inštitucionalizmus: Nová teória konania, práva a demokracie*. Bratislava: Archa, 1995.
- WEINBERGER, O. *Law, Institution and Legal Politics: Fundamentals Problems of Legal Theory and Social Philosophy*. Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, 1991.
- WELSCH, W. *Postmoderna. Pluralita jako etická a politická hodnota*. Praha: KLP, 1993.
- WHELANOVÁ, M. Implementace práva Evropské unie do českého právního řádu. *Právník*. 2009, roč. 148, č. 3.
- WILLIAMS, A.T. Taking Values Seriously: Towards a Philosophy of EU Law. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2009, Vol. 29, No. 3.
- WINTER, G. Embedded and Disembedded Rationality: Contributions to Global Governance from European and US American Legal Cultures. In Gessner, V., Nelken, D. (eds.). *European Ways of Law: Towards a European Sociology of Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007.
- ZEMÁNEK, J. Kompetenční a hodnotový rámec Evropské unie v „lisabonském“ nálezu Ústavního soudu. In GERLOCH, A., WINTR, J. *Lisabonská smlouva a ústavní pořádek ČR*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2009.
- ZNOJ, M. Perspektiva evropského občanství. In Hrubec, M. (ed.). *Spor o Evropu: postdemokracie nebo nedemokracie?* Praha: Filosofía, 2005.
- ZOUBEK, V. *Lidská práva – globalizace – bezpečnost*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2007.
- ZOUBEK, V. „Střet civilizací“: univerzálnost či globalizace lidských práv? In *Lidské práva a právní status na prelome tisícročí*. Bratislava: Veda, 1999.
- ZWEIGERT, K., KÖTZ, H. *An Introduction to Comparative Law*. Clarendon Press: Oxford, 1998.

ELEKTRONICKÉ PRAMENY

- BAUMANN, Z. Co je úkolem Evropy? Dostupné z:
<<http://www.euroskop.cz/8613/13466/clanek/co-je-ukolem-evropy/>>.
- EVROPSKÁ UNIE. Dostupné z:
<http://www.cs.wikipedia.org/wiki/Evropska_unie>.

- KYSELA, J. Mění se struktura právního řádu a jeho atributy [online]. Eric Stein Working Paper, No 1/2009 [cit. 10. 01. 2009]. Dostupné z: <<http://www.ericsteinpapers.eu>>.
- Analýza přístupu veřejnosti k regulaci v ČR [online]. [cit. 12.11.2008]. S. 1–97. Dostupné z www: <<http://www.scac.cz>>.
- LADRECH, R. Europeanization and Political Parties: Towards a Framework for Analysis. [online]. Keele University. 2004 [cit. 18.04.2008]. Dostupné z: <<http://www.keele.ac.uk/depts/spire>>.
- LANDO, O. The Law Applicable to the Merits of the Dispute. In Sarcevic (ed.). Essays on International Commercial Arbitration [online]. Boston, London, 1991 [cit. 04.09.2009]. Dostupné z: <<http://www.trans-lex.org/output.php?docid=114900>>.
- OLSEN, J. P. Unity and diversity – European style. Arena. Centre for European Studies [online]. University of Oslo, working paper No. 24, 2005 [cit. 20.09.2009]. Dostupné z: <http://www.arena.uio.no/publications/working-papers/2005/papers/05_24.xml>.
- OLSEN, J. P. The Political Organization of Europe: Differentiation and Unification. Arena. Centre for European Studies [online]. University of Oslo, working paper No. 23, 2005 [cit. 21.09.2009]. Dostupné z: <http://www.arena.uio.no/publications/working-papers/2005/papers/05_23.xml>.
- O SPRÁVĚ VĚCÍ VEŘEJNÝCH. Bílá kniha. Brusel, 15. 7. 2001. COM (2001) 428 final. Dostupné z: <<http://www.czp.cuni.cz/info/EU/bilakniha.pdf>>.
- RADAELLI, C. M. Europeanisation: Solution or problem? European Integration Online Papers [online]. 2004 [cit. 24.07.2008]. Dostupné z: <<http://eiop.or.at/eiop/texte/2004-016a.htm>>.
- RADAELLI, C. Whither Europeanization? Concept stretching and substantive change. European Integration Online Papers [online]. Vol. 4 (2000) N 8 [cit. 10.09.2009]. S. 8 an. Dostupné z <<http://eiop.or.at/eiop/texte/2000-008a.htm>>.
- ŠLOSARČÍK, I. Evropeizace české veřejné správy: česká cesta, evropské prošlapané chodníčky nebo evropská administrativní magistrála? Pražské sociálně vědní studie [online]. 2006. Teritoriální řada TER-018 [cit. 20.09.2009]. Dostupné z: <http://publication.fsv.cuni.cz/attachments/152_Slosarcik.pdf>.
- ŠTĚRBOVÁ L. Zamyšlení nad globálním vládnutím podle G20: regulace a volný trh [online]. [cit. 03.09.2009]. Dostupné z: <<http://www.blisty.cz/2008/11/18/art43847.html>>.

TRUBEK, D. M., COTTRELL, P., NANCE, M. „Soft Law”, „Hard Law”, and European Integration: Toward a Theory of Hybridity [online]. Jean Monnet Working Paper, 02/05 [cit. 11.10.2008]. Dostupné z:

<<http://www.law.wisc.edu/facstaff/trubek/HybridityPaperApril2005.pdf>>.

VLASÁK, M. Europeizace soukromoprávních deliktů vztahů. In Europeanization of the National Law, the Lisbon Treaty and some other Legal Issues [online sborník]. Brno: Tribun EU, 2008 [cit. 15.08.2009]. Dostupné z:

<http://www.law.muni.cz/edicni/sborniky/cofola2008/files/pdf/Conference_proceedings.pdf>.

SEZNAM TABULEK

Tabulka 1: Častost novelizace velkých kodexů a vydávání úplných znění.

Tabulka 2: Koeficient váhy zákona v %.

Tabulka 3: Paradigmata práva.

Tabulka 4: Zdroje informovanosti o obecně závazných právních předpisech.

Tabulka 5: Mechanismy evropeizace uplatňované v zemích střední a východní Evropy.

Tabulka 6: Národní efekty evropeizace.

SEZNAM GRAFŮ

Graf 1: Co by nejvíce přispělo ke zlepšení právních předpisů v ČR (v %).

Graf 2: Jakým způsobem lze dosáhnout vyššího respektu a úcty k zákonům v SR (v %).

Graf 3: Skeptický pohled české veřejnosti na realizaci práva.

Graf 4: Jak by postupovala slovenská veřejnost a slovenští soudci při kolizi, resp. rozporu mezi požadavky zákona a spravedlnosti.

EVROPEIZACE PRÁVA V PRÁVNĚ TEORETICKÉM KONTEXTU

Výklad základních pojmů

Prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Doc. PhDr. Tatiana Machalová, CSc.

Vydala Masarykova univerzita roku 2010

Spisy Právnické fakulty MU č. 372

Vědecká redakce MU:

Prof. RNDr. Jana Musilová, CSc., Mgr. Iva Zlatušková,

Prof. RNDr. Zuzana Došlá, DSc., Mgr. Michaela Hanousková,

Prof. PhDr. Mgr. Tomáš Knoz, Ph.D., Doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.,

Mgr. et Mgr. Oldřich Krpec, Ph.D., Prof. PhDr. Petr Macek, CSc.,

Mgr. Josef Menšík, Ph.D., Mgr. Petra Polčáková,

Doc. RNDr. Lubomír Popelínský, Ph.D., Prof. MUDr. Anna Vašků, CSc.,

Prof. PhDr. Marie Vítková, CSc., Mgr. Martin Zvonař, Ph.D.,

PhDr. Alena Mizerová

Ediční rada: J. Kotásek (předseda), J. Bejček, V. Kratochvíl,
N. Rozehnalová, P. Mrkývka, J. Hurdík, R. Polčák, J. Šabata

1. vydání, 2010

Náklad: 200 výtisků

Tisk: Tribun EU s.r.o., Brno

ISBN 978-80-210-5171-3