

# Dôsledky právneho pluralizmu pre právnickú metodológiu<sup>1</sup>

B á r á n y, E . \*

BÁRÁNY, E.: Dôsledky právneho pluralizmu pre právnickú metodológiu. Právny obzor, 103, 2020, č. 4, s. 258 – 270.

**The consequences of legal pluralism for legal methodology.** The basic idea of this paper reads, that legal pluralism leads to changes in the legal methodology consisting of three parts: 1. methodology of law-making, 2. methodology of implementation of law including interpretation, 3. methodology of legal science (jurisprudence). In the process of law-making other legal systems operative on the same territory are already taken into account. Different legal systems have partially different canons of interpretation, and so in the situation of legal pluralism when it is necessary to apply rules belonging to more than one legal system, there are new challenges for traditional methods of interpretation. Jurisprudence is confronted with the task to conceptualise simultaneous operation of different legal systems on the systems on the same territory and different concepts (definitions) of law and to accommodate its methods to the changes in the subject of study.

*Key words:* legal pluralism, law making, implementation, interpretation methodology, legal science

## Význam objektu: plurál práva

Táto úvaha sa zakladá na jednoduchých až banálnych predpokladoch: ak niečo, napr. právo, tvoríme a používame (realizujeme), tak to, čo vytvárame a používame, významne spoluurčuje spôsoby či metódy tvorby a používania. Zvlášť platí, že predmet výskumu alebo, širšie vyjadrené, predmet poznávania významne spoluurčuje metódy či metodológiu jeho poznávania. Skrátka, ako sa tvorí, používa a skúma, by malo zodpovedať tomu, čo sa tvorí, používa a skúma. Bol si toho vedomý napr. P. L. Kapica, keď napísal: „Riešenie mnohých problémov vedy závisí na rozšírení našich metodologických možností.“<sup>2</sup> Veta tohto fyzika má zvláštny význam v spoločenských vedách, kde pravdepodobne metodologické možnosti majú z veľkej časti podobu myšlienkových konštrukcií či postupov.

Zmena predmetu výskumu nastoľuje otázku, či si vyžaduje aj zmenu metodológie jeho poznávania. Súčasťou východísk tohto textu je, že právny pluralizmus predstavujúci jadro postmodernej situácie v práve má dosah aj na široko chápanú právnickú metodológiu.

Prvá stránka nemecky dôkladného spracovania veľkej témy právneho pluralizmu obsahuje tézu: „Právo dnes nie je viac jedným, ale mnohým ...“<sup>3</sup>, ktorej verný preklad na-

JUDr. Eduard B á r á n y, DrSc., Ústav štátu a práva SAV, Bratislava.

<sup>1</sup> Tento príspevok bol spracovaný v rámci projektu APVV-19-0090 Právna metodológia pre dobu právneho pluralizmu.

<sup>2</sup> KAPICA, P. L. *Experiment, Teorie, Praxe*. Praha : Mladá fronta, 1982, s. 396-397.

<sup>3</sup> „Recht ist heute nicht mehr eins sondern vieles, ...“ SEINECKE, R. *Das Recht des Rechtspluralismus*. Tübingen : Mohr Seibek, 2015, s. 1.

ráža na gramatiku, ale na pochopenie právneho pluralizmu je jeho vernosť významná. „Právo v pluráli je hádankovým upozornením, že modernému Západu vlastná paradigma jedného všeobecne záväzného práva vynucovaného centralizovaným štátom sa stretáva s impulzmi, ktoré narúšajú jeho celistvosť (a koherenciu).“<sup>4</sup> Plurál práva má viacero prelínajúcich sa významov a predstavuje súčasť normatívneho pluralizmu. Ak je pravdou, že „Právne uvažovanie (legal reasoning) má vlastnú logiku“<sup>5</sup>, tak sa vynára otázka, či a čo s ňou robí spomínaný plurál práva.

Prvým a azda základným je platnosť viacerých na právnosť aspirujúcich normatívnych systémov na tom istom území, pre tých istých adresátov práva a neraz aj v tých istých právnych vzťahoch. Jedna z prvých prác zakladajúcich tradíciu právneho pluralizmu *Právo ako proces* používala v tejto súvislosti prevažne sociologický pojem poloautonómne sociálne pole, ktorý bol krátko pred ňou vymedzený pomocou vzťahu k normám: „Poloautonómne sociálne pole má normotvornú schopnosť ako aj prostriedky vyvolávať alebo vynucovať poslušnosť.“<sup>6</sup> Právno-pluralisticky znie nasledujúca veta: „Vzájomne závislá artikulácia mnohých sociálnych polí vytvára jednu zo základných charakteristík komplexných spoločností.“<sup>7</sup>

Silná verzia právneho pluralizmu potom spočíva v súčasnej existencii (platnosti) viacerých právnych systémov s vlastnými základnými normami a pravidlami uznania na tom istom území, pre tých istých adresátov práva a neraz aj v tých istých právnych vzťahoch. Nejde len o myšlienkovú konštrukciu, ale o opis právnej situácie napr. v Európe, kde okrem právnych systémov štátov existuje právo EÚ a právny poriadok Rady Európy, ako i všeobecné právo ľudských práv spojené s OSN. Neraz sa hovorí o európskom ústavnom pluralizme.

„Plurál práva“ vystihuje nie iba skutočne existujúce/platné právo, ale v ešte väčšej miere definície, vymedzenia a chápania práva. Uvedená silná verzia právneho pluralizmu počíta s právom ako s normatívnym systémom (systémami) určitých vlastností spätých s inštitúciami verejnej moci. V tomto zmysle je blízka právnemu neoinštitucionalizmu N. McCormicka a O. Weinbergera. V právnom myslení boli vždy prítomné aj iné chápania práva, napr. legendárne Holmesovo: „Právom rozumie predpovede toho, čo súdy v skutočnosti urobia a nič náročnejšie“<sup>8</sup>; alebo nemenej známe novšie Fullerovo: „... právo je činnosť spočívajúca v podriaďovaní ľudského chovania pravidlám“.<sup>9</sup> Postmoderné právne myslenie a jeho významná časť právny pluralizmus nadviazali na tradíciu „nenormatívnych“ chápaní práva a rozvinuli ju. Známa prehľadová štúdiá slúžiaca neraz ako brána do právneho pluralizmu obsahuje formuláciu „... právo je samo-regulá-

<sup>4</sup> COLOTKA, P. – KÁČER, M. – BERDISOVÁ, L. *Právna filozofia dvadsiateho storočia*. Praha : Leges, 2016, s. 120.

<sup>5</sup> LEVI, E. H. An Introduction to Legal Reasoning. *The University of Chicago Law Review*. Volume 15, Spring 1948, Number 3, s. 573.

<sup>6</sup> MOORE, S. F. Law and Social Change: The Semi-Autonomous Social Field as an Appropriate Subject of Study. *Law and Society Review*, Summer 1973, s. 720.

<sup>7</sup> Tamtiež, s. 722.

<sup>8</sup> HOLMES, O. V. The Path of the Law. *Harvard Law Review*. Vol. X. March 25, 1897 No8, s. 461.

<sup>9</sup> FULLER, L. L. *Morálka práva*. Praha : Oikoymenh, 1998, s. 100.

cia poloautonómneho sociálneho poľa<sup>10</sup>, ktorá je len s úsilím spojitelná s chápaním práva ako normatívneho systému. Jeden z veľkých právneho pluralizmu bol ešte jasnejší: „... právo je súbor pravidiel podriadených postupov a normatívnych štandardov považovaných za žalovateľné v nejakej danej skupine, ktoré prispievajú ku vytváraniu a predchádzaniu sporov a k ich urovneniu prostredníctvom argumentatívneho diskurzu spojeného s hrozbou sily.“<sup>11</sup> Ak právo nie je normatívny systém a zároveň je v pluráli, čiže takýchto „nenormatívnych“ práv existuje viacero v tom istom poloautonómnom sociálnom poli, čiže asi na tom istom území, pre tých istých adresátov, tak to znamená zásadnú zmenu oproti tradičnému prístupu, na ktorom sa zakladajú metódy tvorby a realizácie (vrátane výkladu) práv vrátane právneho myslenia. Metodologický význam vymedzenia či chápania práva spočíva v určení časti reality, ktorá sa pokladá za právo a je teda i základom predmetu záujmu právneho myslenia a vedy. Tatiana Machalová má prevažne pravdu, keď tvrdí, že: „Pojem len sprítomňuje časť reality. Pojem práva sprítomňuje tú časť, ktorá vykazuje právnu povahu.“<sup>12</sup> Jej „len“ však nedoceňuje dôležitosť pojmu a zvlášť jeho rozsahu a obsahu na stanovenie predmetu vedného odboru a čiastočne i jeho štruktúry (vnútornej formy). Nie náhodou sa veľké časti kníh o právnej metodológii zaoberajú pojmom práva.

## O metodológii

Tieto stránky sa zakladajú na širokom chápaní právnickej metodológie, do ktorej zahŕňajú metodológiu tvorby a realizáciu práva, ako aj ich reflexie, teda právneho myslenia vrátane právnej vedy. Presahuje čiastočne aj širokú koncepciu využitia právnických metód J. Stelmacha a B. Brozeka, podľa ktorých: „Po prvé môžu tieto metódy používať právnici praktici (sudcovia, advokáti, prokurátori) pri výklade platného práva a pri jeho tvorbe. Nazvime to praktickým použitím opísaných metód. Po druhé, možno rozlíšiť dogmatickoprávne použitie právnických metód, s ktorým máme do činenia v úvahách civilistov, trestných právnikov alebo administratívov o všeobecných právnych inštitútoch. Nakoniec, po tretie treba poukázať na teoretické využitie právnických metód v teórii a filozofii práva.“<sup>13</sup> Píše sa tu o využití bližšie neurčených právnických metód pri tvorbe, výklade a skúmaní práva, teda zovšeobecňujúc možno vysloviť názor, že právnická (právna?) metodológia sa týka odpovede na otázku, ako sa vykonávajú alebo lege artis majú vykonávať tieto tri činnosti. Inšpiratívne pôsobí rozlíšenie dogmatickoprávneho a teoretického využitia právnických metód, ktoré však vedie mimo témy tejto state.

<sup>10</sup> GRIFFITHS, J. What is legal pluralism? [http://www.jus.uio.no/smr/english/research/areas/diversity/Doc/griffiths\\_what-is-legal-pluralism-1986.pdf](http://www.jus.uio.no/smr/english/research/areas/diversity/Doc/griffiths_what-is-legal-pluralism-1986.pdf). 16.8.2015

<sup>11</sup> Sousa-Santos, B. de. *Toward a New Legal Common Sense Law, Globalisation and Emancipation*. Second edition. London – Edinburgh : Butterworths, LexisNexis, 2002, s. 384.

<sup>12</sup> MACHALOVÁ, T. Role pojmu práva v právním myslení. K některým metodologickým otázkám. In MACHALOVÁ, T. – VEČEŘA, M. – HARVÁNEK, J. – HLOUCH, L. – SOBOTKA, M. – SOLEK, T. *Aktuální otázky metodologie právního myšlení*. Praha : Leges, 2014, s. 24.

<sup>13</sup> STELMACH, J. – BROŽEK, B. *Metody Prawnicze. Logika – Analiza – Argumentacja – Hermeneutyka*. Krakow : Wolters Kluwer, 2006, s. 32.

Čo je to však metodológia? Na túto otázku by bolo možné napísať samostatnú esej, a tak vlastnú „definíciu“ nahradia citáty vymedzení metodológie právnej vedy a spoločenských vied zo stredoeurópskeho priestoru. Pred viac ako 70 rokmi B. Tomsa napísal: „Praktická právna metodológia sa snaží odpovedať na otázku, aké majú byť právne vedy ak chcú vyhovieť účelom, ktoré nimi sledujeme.“<sup>14</sup> Jeho vymedzenie je ľahké a vzhľadom na časový odstup i ľacné kritizovať, ale pripomína, že metodológia sa zaoberá hľadáním odpovede na otázky, ako sa niečo robí, či ako by sa robiť mohlo a malo. Súčasnému poznaniu zodpovedá vymedzenie „Metodológia spoločenských vied je metaanalýzou, rekonštrukciou analýz sociálnych systémov, konania a sociálnej zmeny, ktoré prebiehali a prebiehajú v sociálnych a humanitárnych vedách.“<sup>15</sup>

Bez ambície definovať a len v záujme výslovne uviesť, o čom je tento text, sa právnická metodológia chápe ako hľadanie odpovede na otázky o spôsoboch tvorby, realizácie (vrátane výkladu) a skúmania práva. Pri uvedenom, veľmi širokom chápaní ide teda najprv o vplyv právneho pluralizmu na tvorbu práva alebo, presnejšie, na spôsoby a postupy písania (formulácie) textov normatívnych právnych aktov a postupy ich schvaľovania. Vychádza sa tu z už spomínaného tradičného chápania práva ako normatívneho systému určitých vlastností spojeného v duchu právneho neoinstitucionalizmu a inštitúciami verejnej moci a zvlášť so štátom.

## Tvorba práva

Inštitúcie verejnej moci cieľavedome tvoriace právo sú si v súčasnosti vedomé existencie iných právnych systémov na území ich normotvornej právomoci a preto sa snažia už v procese prípravy návrhu normatívneho právneho aktu získať prehľad o vzhľadom na predmet pripravovanej právnej úpravy relevantných častiach ďalších právnych poriadkov. Každý, kto prišiel do styku s návrhmi zákonov a spravidla i podzákonných právnych predpisov na Slovensku, zistil, že sú ku nim pripojené rôzne nazvané informácie o častiach iných právnych systémov, hlavne však nie výlučne, práva EÚ týkajúcich sa ich predmetu. Právny pluralizmus teda už viedol k nezanedbateľnému rozšíreniu relevantnej informačnej základne potrebnej na a využívanej pri tvorbe práva. Údaje o iných právnych systémoch už nie sú len zdrojom inšpirácie na tvorbu práva, ale čoraz viac údajmi o častiach právneho prostredia, do ktorého sa nová právna úprava začlení. Ostáva na politickom rozhodnutí orgánov tvorby práva alebo iných politických orgánov, aký postoj sa k týmto častiam iných právnych systémov zaujme. Toto rozhodnutie sa obvykle neprijíma vo vzťahu ku jednotlivému návrhu právneho predpisu, i keď aj to je možné, ale sa zaujíma postoj k inému právnemu systému ako celku, a následne sa postupuje pri príprave a schvaľovaní jednotlivých právnych predpisov. Zvláštnym prípadom je uznanie povinnosti inkorporovať časti iného právneho systému do vlastného právneho poriadku a dodať im vonkajšiu formu „domáceho“ prameňa práva, kde ako keby zanikal

<sup>14</sup> TOMSA, B. *Nauka o právnych vedách. Základy právni methodologie*. Praha : Všehrd, 1946, s. 7.

<sup>15</sup> ČERNÍK, V. – VICENÍK, J. *Úvod do metodologie společenských vied*. Bratislava : PhDr. Milan Štefunko – Vydavateľstvo Iris, 2011, s. 68.

prvok právneho pluralizmu. Základnými zložkami dôsledkov právneho pluralizmu na postup prípravy a schvaľovania práva sú teda informácia a politické rozhodnutie. Ich konfigurácia je rôzna v rôznych krajinách a inštitúciách verejnej moci.

Vznik právnych obyčajov nemá vzhľadom na ich povahu metodológiu, ale je „len“ predmetom poznávania a prebieha určitými ustálenými spôsobmi. „Právna obyčaj predstavuje také právne pravidlá, ktoré vznikli spontánne dlhým používaním v praxi a postupne začali nadobúdať obligatórny charakter.“<sup>16</sup> Metodológia sa týka len uvedomelej činnosti (konania). Ľudia vytvárajúci svojím, síce vedomým, konaním právnou obyčaj si obvykle neuvedomujú, že zároveň sa podieľajú na dlhom procese vzniku právnej obyčaje.

Samostatnú kapitolu predstavujú dôsledky právneho pluralizmu na tvorbu precedenčného práva, kde orgány aplikujúce právo, hlavne sudy, čoraz častejšie rozhodujú jednotlivé prípady na základe viacerých právnych systémov regulujúcich právny vzťah. „... precedent spočíva v tom, že úradník v podobných okolnostiach robí znova to, čo on alebo jeho predchodca robili predtým.“<sup>17</sup> Pri tvorbe precedentov však spravidla prevažuje – alebo by aspoň v rámci kontinentálnej právnej kultúry mal prevažovať – moment aplikácie práva nad tvorbou práva nového.

Nevyhnutným dôsledkom právneho pluralizmu na podobu jednotlivých právnych systémov, ktorý presahuje metodologické úvahy, je ich „neúplnosť“ až fragmentárnosť. V prostredí právneho pluralizmu už jednotlivé právne, či na právnosť ašpirujúce normatívne systémy predstavujú iba časti právnej regulácie, čo nevyhnutne vedie k ich partikulárnosti. Až suma zároveň platných právnych systémov vytvára celok práva platného na nejakom území. Právny poriadok štátu ostáva naďalej najkomplexnejším, ale ani on už v úplnosti nereguluje všetko, čo je na území štátu regulované právom.

## Výklad viacerých právnych systémov

Za právnou metodológiu býva považovaná predovšetkým metodológia výkladu práva. Pri veľmi širokom chápaní právnej metodológie, na ktorom je založená táto stať, však predstavuje „iba“ podstatnú a najprebádanejšiu časť realizácie a zvlášť aplikácie práva. V našej časti sveta sa výsledkom práva rozumie hlavne výklad objektívneho práva, ale v právnej praxi sa interpretujú aj iné texty, predovšetkým právne úkony (zmluvy) a individuálne právne akty.

V situácii právneho pluralizmu podľa chápania tejto state sa na jednu skutkovú podstatu či na jeden právny vzťah vzťahujú časti viacerých právnych systémov. Zo zorného uhla aplikácie a aplikátorov práva ide iba zdanlivo o obdobu regulácie skutkovej podstaty či právneho vzťahu viacerými ustanoveniami patriacimi k tomu istému právnemu systému, čo predstavuje štandardnú podobu realizácie a zvlášť aplikácie práva. V rámci jedného právneho systému sú na riešenie vzťahov jeho rôznych častí k dispozícii osved-

<sup>16</sup> SVÁK, J. – KUKLIŠ, P. *Teória a prax legislatívy*. 2. vydanie. Bratislava – Žilina : Bratislavská vysoká škola práva – Eurokódex, 2009, s. 12.

<sup>17</sup> LLEWELLYN, K. N. *Bramble Bush. On Our Law and its Study*. New York – London – Rome : Oceana Publications IIVC. 1960, s. 70.

čené maximy typu neskorší zákon deroguje predchádzajúci, a hlavne sú jeho časti napriek prenikaniu sieťových štruktúr do právneho poriadku usporiadané do pyramídy podľa stupňa právnej sily. Vzťahy rôznych právnych systémov regulujú a mali by ešte viac podobné maximy rozvinuté do „malých teórií“, napr. zásada aplikačnej prednosti. ALE „rôzne právne systémy môžu čítať svoje texty veľmi rôznymi spôsobmi, bez toho, aby niektorý z nich bol nesprávny“<sup>18</sup>, a to aj v prípade, keď ide o rovnaké texty začlenené do týchto rôznych právnych systémov. Právny systém má obvykle svojho „najvyššieho vykladača“ stelesneného ústavným alebo najvyšším súdom, ktorý koniec koncov povie, ako sa má právo vykladať a aplikovať. Metódy výkladu tohto orgánu do značnej miery ovplyvňujú interpretáciu práva v danom spoločenstve podriadených právu. Jednotlivé orgány poverené „najvyšším“ výkladom v rámci daného právneho systému si štandardne vytvárajú a starostlivo strážia vlastný, aspoň čiastočne originálny súbor metód výkladu práva. Výkladové metódy vlastné jednotlivým právnym systémom sú síce zatriediteľné v rámci súboru obvyklých metód výkladu práva<sup>19</sup>, čo však nebráni ani nezakrýva ich nezanedbateľné rozdiely. Kramerovo „... náuku o právnických metódach vždy do určitej miery formuje daný právny systém“<sup>20</sup>, platí zvlášť silno pre pravidlá prakticky zameraného výkladu normatívneho systému líšiace sa spojením s rôznymi typmi systémov inštitúcií (štát, medzinárodná organizácia atď.). Evolutívny výklad Európskeho súdu pre ľudské práva sa nachádza niekde na rozhraní účelovo-slovného (teleologického a systematického výkladu), ale zároveň sa líši od týchto výkladových metód v podobách, aké im dodávajú všeobecné a ústavné súdy. „Tieto aplikačné inštitúcie sú však ovládané rôznymi vedúcimi ideami (ústavnosť, zákonnosť, podzákonosť, viazanosť výkladom hierarchicky vyššie postavenej inštitúcie atď.), ktoré však nie sú v úplnom súlade, a tak úplne prirodzene generujú rôzne výkladové závery tých istých či obdobných právnych prípadov.“<sup>21</sup>

Uvedená myšlienka bola sformulovaná pre výklad práva rôznymi aplikačnými inštitúciami v rámci jedného právneho systému, ale s výnimkou vedúcej idey „viazanosť výkladom hierarchicky vyššie postavenej inštitúcie“ platí s ešte väčšou silou pre vzťahy výkladu a výkladových metód najvyšších vykladačov práva rôznych právnych systémov. Práve využitie „vedúcich ideí“ týchto systémov, alebo aspoň ich najvyšších vykladačov, čiastočne objasňuje rozdielne výkladové postupy a výsledky. Ak je vedúcou ideou Súdneho dvora EÚ európska integrácia a Európskeho súdu pre ľudské práva ochrana a rozvoj ľudských práv, tak to vedie aj k odlišnostiam výkladových postupov. Tieto totiž nie sú objasniteľné v mnohých prípadoch a pri celoeurópskych inštitúciách zvlášť odkazom

<sup>18</sup> BAUDE, W. – SACHS, S. E. The Law of Interpretation. *Harvard Law Review*. Volume 130, February 2017, Number 4, p. 1088.

<sup>19</sup> „... všechny používané argumenty interpretace práva lze podřadit jazykovému, systematickému, historickému nebo teleologickému výkladu.“ WINTR, J. *Metody a zásady interpretace práva*. Praha : Auditorium, 2013, s. 182.

<sup>20</sup> KRAMER, E. A. *Juristische Methodenlehre*. Vierte Auflage. München : C. H. Beck, Barm – Stämpfli, Wien : Manz, 2013, s. 44.

<sup>21</sup> HROCH, J. – KONEČNÁ, M. – HLOUCH, L. *Proměny hermeneutického myšlení*. Brno : CDIK (Centrum pro studium demokracie a kultury), 2010, s. 167.

na kultúrny a historický kontext, lebo tento je takmer totožný. Odlišnými sú „len“ dejiny jednotlivých právnych systémov a s nimi spojených inštitúcií.

Právny systém často obsahuje pravidlá regulujúce vlastnú interpretáciu, čiže niektoré smernice či pokyny na výklad práva sú právnymi normami. Napríklad známe ustanovenie čl. 31 Ústavy Slovenskej republiky určuje, že výklad zákonnej úpravy politických práv má byť teleologický, a zároveň stanovuje aj účel (telos) tohto výkladu: „Zákonná úprava všetkých politických práv a slobôd a jej výklad a používanie musí umožňovať a ochraňovať slobodnú súťaž politických síl v demokratickej spoločnosti.“ Ústava teda sama reguluje výklad svojej časti. Ide o príklad Hartovského sekundárneho pravidla, čiže normy o normách.<sup>22</sup>

Otvorenú otázku predstavuje ne-právna povaha pravidiel a postupov (metód) výkladu práva, ktoré nie sú formulované ani implicitne obsiahnuté v normatívnych právnych aktoch. Sú „len“ súčasťou právnej doktríny, alebo predstavujú obyčajové práva? Odpoveď závisí od systému prameňov práva v danom právnom systéme. Na Európskom kontinente patria skôr do právnej doktríny ako pravidla výkladu práva *lege artis*, kým v krajinách anglosaskej právnej kultúry sú k dispozícii názory, že ide o právnej obyčaje. Aj v kontinentálnej právnej kultúre však možno nájsť početné výkladové pravidlá majúce vonkajšiu formu prameňov práva, ktoré sa tým stávajú právnymi normami *sensu stricto*.

Plurál práva teda spočíva v mnohosti právnych systémov a čiastočnej rôznosti výkladových metód/postupov s nimi spojených. Z toho vyplýva, že sa prejaví v situácii, keď sa normy patriace k rôznym právnym systémom majú uplatniť na reguláciu toho istého (jediného) skutkového stavu. Ináč vyjadrené nadobúda praktický význam vtedy, keď hypotézy právnych noriem patriacich ku rôznym právnym systémom ukazujú na ten istý skutkový stav. Vtedy sa má daný skutkový stav riadiť právnymi normami patriacimi ku rôznym právnym systémom, alebo inak vyjadrené, adresát daných právnych noriem má konať podľa právnych noriem patriacim ku rôznym právnym systémom a vykladaným aspoň čiastočne odlišnými metódami. Ak sa prijme téza, že právna norma je až výsledkom výkladu práva, tak to znamená, že sa skladá výkladom textov prameňov práva vo formálnom zmysle patriacim ku rôznym právnym systémom, a teda i vykladaným čiastočne odlišnými metódami. Práve odlišnosť výkladových metód vlastných rôznym právnym systémom a problematický vzťah rôznych právnych systémov odlišujú aplikačnú situáciu právneho pluralizmu od „normálneho stavu“ skladania práva, (právnej normy?), ktoré sa má aplikovať z rôznych častí právneho predpisu alebo z viacerých prameňov práva v rámci jedného právneho systému. V rámci jedného právneho systému určujú vzťahy jeho častí osvedčené zásady hierarchie prameňov práva, neskorší zákon ruší predchádzajúci a vo výpočte by sa dalo pokračovať. Vzťahy rôznych právnych systémov však nie sú regulované podobným všeobecne akceptovaným spôsobom, a hlavne každý z dotknutých systémov a ich najvyšších vykladačov na ne nazerá z vlastného zorného uhla, teda ináč, a to aj vtedy, ak používa obdobné výkladové metódy.

<sup>22</sup> „... kým primárne pravidlá hovoria o činnosti, ktorú jednotlivci musia alebo nesmú vykonávať, sekundárne pravidlá sa zaoberajú primárnymi pravidlami samotnými.“ HART, H. L. A. *Pojem práva*. Praha : Prostor, 2004, s. 102.

## Hermeneutická špirála

Naznačený stav sa dá opísať aj pomocou osvedčených myšlienkových štruktúr hermeneutického kruhu a subsumpčného sylagizmu. Úvahu o hermeneutickom kruhu sa patrí začať citátom H.-G. Gadomera: „Rozumenie sa v zásade vždy pohybuje v takom kruhu, a preto ku nemu bytostne patrí opätovný návrat od celku k častiam a naopak. Vďaka tomu, že pojem celku je relatívny a začlenenie do stále širších súvislostí vždy ovplyvní aj porozumenie jednotlivému, sa tento kruh navyše bez prestania rozširujú.“<sup>23</sup> Jeho dielo inšpirovalo mnohých, a tak sú k dispozícii kvalitné charakteristiky hermeneutického kruhu i jeho použitia: „Hermeneutický kruh je modelom, v ktorom sa hermeneutické vedomie interpretuje v kruhovom pohybe od celku (tzn. komplexnejšieho, všeobecnejšieho vnímania objektu) k časti (tzn. špecifickejšiemu, zvláštnemu či čiastkovému vnímaniu objektu) dospieva ku stále lepšiemu a lepšiemu porozumeniu celku.“<sup>24</sup> Hermeneutický kruh sa teda týka vzťahu všeobecného a zvláštného, čo v procesoch výkladu a realizácie (zvlášť aplikácie) práva znamená vzťah právnej normy, presnejšie jej hypotézy a skutkového stavu. Môže sa však uplatniť aj na vzťah dispozície právnej normy a konania, ktoré s ňou súvisí. Právny pluralizmus do tejto aspoň v myšlienkovom modeli štruktúrne jednoduchej situácie vnáša väčšiu zložitosť a zvyšuje pravdepodobnosť rozporov.

Na tomto mieste je asi vhodné pripomenúť, že spôsob ďalšieho výkladu, ale nie jeho obsah, ovplyvňuje, či sa právna norma (pravidlo konania) pokladá za predmet výkladu obsiahnutý v normatívnom texte, alebo za výsledok interpretácie normatívneho textu majúceho vonkajšiu formu prameňa práva. Ak sa prijme prvý predpoklad, čiže právna norma stojí na začiatku výkladu a „len“ sa poznáva z prameňov práva, tak sa skutkový stav opakovane porovnáva a vymedzuje v rámci reality v kontakte s viacerými právnymi normami. Predpokladom zmysluplnosti tohto procesu sa stáva koniec koncov obsahová (nie formulačná) aspoň čiastočná totožnosť hypotéz právnych noriem patriacich ku rôznym právnym systémom alebo ich komplementarita a neúplnosť. Je totiž možné, že hypotéza právnej normy vznikne až zložením z prvkov ustanovených rôznymi právnymi systémami. Na prvý pohľad ide o nepravdepodobnú situáciu, ale napr. voľby do Európskeho parlamentu sú takto (skladane) regulované. V oboch prípadoch musí interpret pracovať s viacerými právnymi systémami, riešiť ich vzťahy a používať im vlastné výkladové metódy/postupy. Ak sa prijme druhý model, kde právna norma predstavuje až výsledok interpretácie práva, tak sa viac zdôrazní tvorivosť interpreta. Hypotézy právnych noriem sa môžu prekrývať len čiastočne, čo opäť zvyšuje komplexitu, ktorú sa interpret snaží zvládnuť myšlienkovým pohybom v hermeneutickom kruhu, či po hermeneutickej špirále, kde v rovine všeobecniny nachádza viacero nesúrodých prvkov.

Myšlienkový pohyb po hermeneutickej špirále sa uplatňuje aj vo vzťahu k dispozícii právnej normy, čo v situácii právneho pluralizmu opäť znamená viacero právnych noriem s možno nerovnakými dispozíciami, čiže pravidlami (príkazmi) určitého konania.

<sup>23</sup> GADOMER, H.-G. *Pravda a metoda I. Nárys filozofickej hermeneutiky*. Praha : Triáda 2010, s. 175.

<sup>24</sup> HROCH, J. – KONEČNÁ, M. – HLOUCH, L. *Proměny hermeneutického myšlení*. Brno : CDK (Centrum pro studium demokracie a kultury), 2010, s. 46.

Opakovaným myšlienkovým pohybom medzi všeobecninou, teda v práve normou a zvláštnym, teda v práve skutkovým stavom by sa mali napokon ustáliť obidva prvky, čo však v situácii právneho pluralizmu môže zahŕňať nielen interpretáciu a poznávanie, ale v značnej miere aj rozhodnutie o vzťahoch noriem patriacich ku rôznym právnym systémom. Toto rozhodnutie závisí od toho, na ktorého pôdu z konkurujúcich právnych systémov sa interpret postaví, zo zorného uhla ustanovení ktorého bude riešiť ich vzťahy. Najviditeľnejším príkladom odlišných názorov na riešenie vzťahov normatívnych (právnych) systémov platných zároveň na tom istom území a pre tých istých adresátov práva je nekonečný príbeh sporu Súdneho dvora EÚ a ústavných súdov niektorých členských štátov o vzťahy práva EÚ a hlavne ústavného práva členských krajín. Tento sa aktualizuje práve v situáciách, keď oba právne systémy regulujú ten istý spoločenský vzťah, čiže to isté konanie adresátov práva. Tu však už metódy výkladu práva dopĺňajú metódy politických (mocenských) rozhodnutí, čo vytvára aj v rovine metodológie zmes práva a politiky typickú pre ústavné a medzinárodné právo.

Realizácia práva sa neobmedzuje na jeho výklad, a tak možno nastoliť otázku realizácie a zvlášť aplikácie noriem patriacich ku viacerým právnym systémom, platných pre tých istých adresátov práva v rovnakom čase a na rovnakom mieste. Právny pluralizmus vnáša do spôsobov aplikácie a zvlášť presadzovania práva nový prvok. Systémy inštitúcií verejnej moci spojené s väčšinou ne-štátnych právnych systémov<sup>25</sup> nedokážu aplikovať a zvlášť presadzovať „svoje“ právo buď vôbec alebo len čiastočne. Chýba im koncovka v podobe orgánov spôsobilých i proti vôli adresátov práva dosiahnuť, aby uposlúchli právnú normu, alebo na jej základe vydané rozhodnutie (akt aplikácie práva) a konali určitým spôsobom a to ako ultima ratia i pomocou fyzického donútenia. Systémy inštitúcií verejnej moci teda spolupôsobia pri aplikácii a presadzovaní s nimi nespojených právnych systémov. Pre presadzovania práva v podmienkach právneho pluralizmu je príznačné, že niektoré systémy inštitúcií verejnej moci, predovšetkým štát, sa podieľajú na presadzovaní právnych poriadkov iných takýchto systémov. Ide tu predovšetkým, i keď nie výlučne, o dodanie hrozby a v krajnom prípade i použitia fyzického donútenia. Spolupôsobenie systémov inštitúcií verejnej moci pri aplikácii a presadzovaní právnych systémov zakrýva stav právneho pluralizmu.

## Metodológia jurisprudencie

Súčasťou právnickej metodológie je metodológia právnej vedy, ktorá patrí aj do rámca metodológie vedy a užšie do sociálnych vied. Ako prevenciu proti očakávaniu takmer axiomatického systému spôsobov či postupov poznávania práva možno uviesť slová P. K. Feyerabenda: „... udalosti, postupy a výsledky, ktoré robia vedy vedami, nemajú žiadnu spoločnú štruktúru.“<sup>26</sup> Pokus nájsť v právnej vede nejaký jednotiaci metodologický

<sup>25</sup> „Systémom noriem prislúcha reálna existencia práve potom, keď sú súčasťou inštitúcií, a len tým, že sú inštitucionálne účinné.“ WEINBERGER, O. *Inštitucionalizmus. Nová teória konania práva a demokracie*. Bratislava : Archa, 1995, s. 95.

<sup>26</sup> FEYRABEND, P. K. *Rozprava proti metodě*. Praha : Aurora, 2001, s. 13.

moment vyúsťuje do skromných záverov. Asi najvýraznejším metodologickým spojivom je úloha textu a jeho interpretácie nielen v právnej praxi, ale ešte viac v právnom myslení a vede. Aj v právnej vede platí sebaironia vety: Čítame knihy a píšeme z nich nové. V právnej vede sa poznatky, a to i skutočne nové, získavajú hlavne čítaním textov, a následne sa výsledky skúmania a úvah zachytávajú a sprostredkujú v písomnej podobe. Ak opomenieme právo ranných spoločností majúce prevažne podobu obyčajov žijúcich zachovávaním v konaní a ústnou tradíciou, tak právo ako normatívny systém určitých vlastností má takmer výlučne „literárnu“ podobu. Platí to nielen pre samotný normatívny text, ktorého obsahom sú právne normy, právne princípy a hodnoty, ale aj pre zdroje informácií o tvorbe a realizácii práva. Najpopulárnejším, ale v mnohom zavádzajúcim zdrojom informácií o „živote práva“ sú súdne rozhodnutia.

Východiskom tejto úvahy je téza o pluráli práva znamenajúca nielen platnosť viacerých právnych systémov na tom istom území a pre tých istých adresátov práva, ale aj radikálne rôzne chápania či vymedzenia práva, z ktorých niektoré nepovažujú právo za normatívny systém. Niekde na rozmedzí tradičného normatívneho a ne-normatívneho chápania práva sa nachádza napr. F. Schauer s tvrdením: „Právo možno nie je všetko o pravidlách, ale určite je v mnohom o pravidlách ...“<sup>27</sup>, ktoré dopĺňajú slová „... právo je autoritatívna prax ...“<sup>28</sup> K paradoxom práva patrí, že aj táto autoritatívna prax má z veľkej časti podobu textu, čiže konania prostredníctvom tvorby textu, ba až spočívajúceho v tvorbe textu. Ústne pojednávania sú len menšou časťou „prevádzky“ súdu, a rokovania subjektov práva o ich právnych vzťahoch sú len menšou časťou realizácie aj súkromného práva. V oboch prípadoch je text (písomný dokument) buď ich výsledkom, alebo aspoň záznamom o nich, a tak má aj ich výskum z veľkej časti povahu štúdia, analýzy a výkladu textu, kde platia podobné zásady a postupy, ako pri výklade práva chápaného ako obsah normatívneho textu. Pre štúdium autoritatívnej a tým, samozrejme, i sociálnej praxe však nestačí výklad textu, a to ani vtedy nie, keď má táto prax podobu textu. Adekvátne metódy jej štúdia poskytujú iné spoločenské vedy okrem práva, najmä sociológia a psychológia. Pre väčšinu prúdov právneho myslenia vždy bolo samozrejmosťou využívanie poznatkov, pojmov a metód iných vedných odborov. „Právna veda musí stále spracovávať výsledky výskumov z iných oblastí poznania, osvojiť si nové pravdy o súvislostiach sociálnych javov a stále preberať vhodné pojmy iných vied.“<sup>29</sup> Je však rozdiel vo využívaní poznatkov, pojmov i metód iných vied pri výskume kontextu práva chápaného ako normatívny systém a pri poznávaní samotného práva chápaného ináč ako normatívny systém, napríklad ako sociálna prax, kde si predmet výskumu „vyžaduje“ metódy iných vedných odborov. Tradičná a obvyklá právnická metodológia totiž spočíva na spravidla nevyslovenom predpoklade práva ako normatívneho systému.

Právna veda môže využívať viac metód skúmania práva ako právna prax. Bydlinského prakticistické vymedzenie úlohy právnej vedy – „Zistenie toho, čo je v danom skut-

<sup>27</sup> SCHAUER, F. *Thinking Like a Lawyer*. London – England : Cambridge – Massachusets, 2009, s. 13.

<sup>28</sup> Tamtiež s. 83.

<sup>29</sup> WURZEL, K. G. *Das Juristische Denken. Studie*. 2. Auflage. Wien – Leipzig : Verlag von Moritz Perles, 1924, s. 3.

kovom stave podľa práva predstavuje podľa doterajších vývodov vlastnú úlohu jurisprudencie<sup>30</sup> – však na druhej strane výrazne zužuje diapazón metód právnej vedy takmer na metódy výkladu práva. Ak sa však právo vykladá pre „vedecké účely“, a nie pre potreby právnej praxe, tak pritom možno využívať aj nové, prekvapivé a náročné metódy, ktoré si dokážu osvojiť iba niektorí profesionáli. Praktický účel práva si vyžaduje, aby mu rozumeli – a rovnako i jeho výkladu –, aj jeho adresáti. Preto je všetok výklad práva okrem tzv. doktrinálneho, čiže vedeckého bez priamej väzby na realizáciu odkázaný na metódy, ktorým po krátkom vysvetlení porozumie aj priemerne vzdelaný ne-právnik, a to sú tie metódy, ktoré sa dostali do väčšiny učebníc. Určite medzi ne doposiaľ nepatria napríklad postupy matematickej jazykovedy. Účel a zmysel právnej vedy však podstatne presahuje výklad práva pre potreby právnej praxe. Je ním prevažne (porozumenie) právu ako spoločenského javu.

Na plurál práva v zmysle mnohých chápaní a vymedzení práva vrhá prekvapivé svetlo charakteristika spoločenských vied: „Spoločenské vedy sú vedami o ľudských sociálnych systémoch, t. j. o sociálnych systémoch zložených z konkrétnych ľudských bytostí a ich artefaktov, ktoré podmieňujú konanie ľudí, ako aj vedami o ľudskom konaní, v ktorom dochádza k tvorbe týchto artefaktov a k reprodukcii (deštrukcii a novej produkcii) podstatných podmienok existencie ľudských sociálnych systémov.“<sup>31</sup> Citované vymedzenie predmetu spoločenských vied zahŕňa asi všetky, čo ako rôznorodé, vymedzenia práva a upozorňuje, že právna veda takmer bez ohľadu na definície práva dlhodobo skúma to, čo je podľa nich právom. K tradičným predmetom jej záujmu patria procesy tvorby a realizácie normatívneho systému zvaného právom, pôsobenie inštitúcií a konanie ľudí v týchto procesoch, ako aj ich postoje a čiastočne i vedomie.

Stačí pripomenúť také pojmy právnicka, ako právny vzťah či právny úkon. Zaoberá sa otázkou, prečo má právo určitý obsah a aké sú jeho spoločenské dôsledky. A predsa majú rôzne vymedzenia práva vplyv na metódy jeho skúmania, lebo ak podľa niektorých z nich právo nie je normatívny systém, tak sa strácajú i tradičné metódy interpretácie práva. Ne-normatívne chápania práva teda robia obsolétou tradičnú právnickú metodológiu tam, kde prekračuje všeobecné metódy výkladu textu. Už spomínaná Schauerova charakteristika práva možno neobstoí ako jeho definícia, ale paradoxne zodpovedá obvyklému predmetu právnej vedy. Táto tradične využíva výsledky a metódy, ktoré vznikli v iných vedách, a ak sa právo vymedzí inak ako normatívny systém určitých vlastností, napr. ako autoritatívna sociálna prax či mocou garantovaný diskurz, tak na miesto tradičnej právnickej metodológie, ktorej jadro tvorí metodológia výkladu (a tzv. nachádzania) práva, prichádzajú metódy sociológie, výskumu komunikácie, sociálnej filozofie, ktorých zmes by mala zodpovedať predmetu výskumu, čiže zvolenému definovaniu práva. Aj tu sa prejavuje metodologický význam definície alebo iného vymedzenia práva. Podľa toho, čo sa v danej spoločnosti nazýva právom alebo s čím sa ako s právom

<sup>30</sup> BYDLINSKÝ, F. *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff. Zweite ergänzte Auflage.* Wien – New York : Springer Noehdruck, 2011, s. 609.

<sup>31</sup> ČERNÍK, V. – VICENÍK, J. *Úvod do metodológie spoločenských vied.* Bratislava : PhDr. Milan Štefanko – Vydavateľstvo Iris 2011, s. 137.

zaobchádza, by sa mali hľadať metódy skúmania takto vymedzeného práva. Ide o teoreticky radikálny, ale prakticky konzervatívny prístup, lebo v našej právnej kultúre vedie k právu ako normatívnemu systému a tradičnej právnickej metodológii. Úvahy o definícii (vymedzení) práva sú teda implicitne aj úvahami o metodológii právnej vedy aj prakticky motivovaného poznávania práva a jeho realizácie. Prípadná akceptácia plurality chápaní/vymedzení práva by znamenala aj prijatie rôznorodosti metodológie skúmania práva a vstup metód iných spoločenských vied do samotného jadra právnej vedy.

## Iba hypotéza

Túto úvahu možno chápať aj ako rozpracovanie hypotézy dôsledkov právneho pluralizmu pre právnickú metodológiu a rozsiahly výskumný projekt. Nie je zvestovaním pravdy konsenzuálnej, a už vôbec nie korešpondenčnej. Má však ambíciu vyvolať diskusiu, ktorá má v právnom myslení zvláštny metodologický význam, lebo tu prevažujúci názor formuje predmet tvorby, realizácie a poznávania, teda právo. Nezakladá sa na primeranom empirickom výskume, ale na spojení autorových skúseností, prevzatých myšlienok a bežného pozorovania. Umožňuje však na mnohých miestach potvrdenie či vyvrátenie zhromaždením a vyhodnotením údajov. Aj preto je vstupnou analýzou dostupných informácií, a nie záverečnou syntézou. Jeho minimálnou ambíciou je prispieť k tomu, aby sme si uvedomili, čo robíme, keď tvoríme, realizujeme a skúmame právo, a maximálnou je prvý krok k nejakému novému poznatku.

## Literatúra

- BAUDE, W. – SOCHS, S. E.: The Law of Interpretation Harward law Review. Volume 130, February 2017, Number 4
- BYDLINSKÝ, F.: Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff. Zweite, ergänzte Auflage, Wien-New York : Nachdruck, 2011
- COLOTKA, P. – KÁČER, M. – BERDISOVÁ, L.: Právna filozofia dvadsiateho storočia. Praha : Leges, 2016
- ČERNÍK, V. – VICENÍK, J.: Úvod do metodológie spoločenských vied. Bratislava : PhDr. Milan Štefunko – Vydavateľstvo Iris, 2011
- FEYERABEND, P. K.: Rozprava proti metodě. Praha : Aurora, 2001
- FULLER, L. L.: Morálka práva. Praha : Oikoymenh, 1998
- GADAMER, H. G.: Pravda a metoda. I. Nárys filosofické hermeneutiky. Praha : Triáda, 2010
- GRIFFITHS, J.: What is legal pluralism? [http://www.jus.uio.no/smr/english/research/areas/diversity/Doc/griffiths\\_what-is-legal-pluralism-1986.pdf](http://www.jus.uio.no/smr/english/research/areas/diversity/Doc/griffiths_what-is-legal-pluralism-1986.pdf). 16.8.2015
- HART, H. L. A.: Pojem práva. Praha : Prostor, 2004
- HOLMES, O.V.: The Path of the Law. Harward law Review. Vol. X. March 25, 1897, No8
- HROCH, J. – KONEČNÁ, M. – HLOUCH, L.: Proměny hermeneutického myšlení. Brno : CDK (Centrum pro studium demokracie a kultury), 2010
- KAPICA, P. L.: Experiment, Theorie, Praxe. Praha : Mladá fronta, 1982
- KRAMER, E. A.: Juristische Methodenlehre. Vierte Auflage. Munchen – C. H. Beck, Bärn – Stämpfli, Wien : Manz, 2013
- LLEWELLYN, K. N.: Bramble Bush. On Our Law and its Study. New York – London – Rome : Oceana Publications, 1960

- LEVI, E. H.: An Introduction to Legal Reasoning. The University of Chicago Law Review. Volume 15, Spring 1948, Number 3, pp. 501-573
- MACHALOVÁ, T.: Role pojmu práva v právním myšlení. K některým metodologickým otázkám. In: MACHALOVÁ, T. – VEČEŘE, M. – HARVÁNEK, J. – HLOUCH, L. – SOBOTKA, M. – SOBEK, T.: Aktuální otázky metodologie právního myšlení. Praha : Leges, 2014
- MOORE, S. F.: Law and Social Change: The Semi-Autonomous Social Field an Appropriate subject of Study. Law and Society review, Summer 1973
- SEINECKE, R.: Das Recht des Rechtspluralismus. Tübingen : Mohr Siebeck, 2015
- SCHAUER, F.: Thinking Like a Lawyer. Cambridge – Massachusetts, London – England, 2009
- SOUSA-SANTOS, B. DE: Toward a New Legal Common Sense Law. Globalisation and Emancipation. Second edition. London – Edinburgh : Butterworths, LexisNexis, 2002
- STELMACH, J. – BROŽEK, B.: Metody Prawnicze Logika – Analiza – Argumentacja – Hermeneutyka. Krakow : Wolters Kluwer, 2006
- SVÁK, J. – KUKLIŠ, P.: Teória a prax legislatívy. II. vydanie. Bratislava – Žilina : Bratislavská vysoká škola práva – Eurokódex, 2009
- TOMSA, B.: Nauka o právních vědách. Základy právní methodologie. Praha : Všehrd, 1946
- WEINBERGER, O.: Inštitucionalizmus. Nová teória konania práva a demokracie. Bratislava : Archa, 1995
- WINTR, J.: Metódy a zásady interpretace práva. Praha : Auditorium, 2001
- WURZEL, K. G.: Das Juristische Denken. Studie. Zweite Auflage. Wien – Leipzig : Verlag von Moritz Perles, 1924