

Collection of Papers
from the International Academic Conference
21st – 22nd of October 2016

CLASH OF LEGAL CULTURES IN EUROPE

BRATISLAVA LEGAL FORUM 2016

Zborník príspevkov
z medzinárodnej vedeckej konferencie
21. – 22. októbra 2016

STRET PRÁVNÝCH KULTÚR V EURÓPSKOM PRIESTORE

BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM 2016

BRATISLAVA LEGAL FORUM
BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM

2016



SYMPOSIA, COLLOQUIA, CONFERENCES
SYMPÓZIÁ, KOLOKVIÁ, KONFERENCIE

CLASH OF LEGAL CULTURES IN EUROPE
BRATISLAVA LEGAL FORUM 2016

STRET PRÁVNÝCH KULTÚR V EURÓPSKOM
PRIESTORE
BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM 2016

Collection of Papers from the International Academic Conference
Bratislava Legal Forum 2016
organised by the Comenius University in Bratislava, Faculty of Law
on 21st – 22nd of October 2016
under the auspices of Andrej Danko,
the Chairman of the National Council of the Slovak Republic

Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie
Bratislavské právnické fórum 2016
organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou
v dňoch 21. – 22. októbra 2016
pod záštitou predsedu Národnej rady Slovenskej republiky Andreja Danka



UNIVERZITA KOMENSKÉHO
V BRATISLAVE
PRÁVNICKÁ FAKULTA
VYDAVATELSKÉ ODDELENIE

Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
2016

Reviewers of Papers / Recenzenti:

- JUDr. Rudolf Kasinec, PhD.
- Mgr. Andrea Kluknavská, PhD., LL.M.
- JUDr. Tomáš Mészáros, PhD.
- JUDr. Mgr. Michal Mrva, PhD., LL.M.
- JUDr. Martin Turčan, PhD.
- JUDr. Eva Vranková, PhD.

Editors / Zostavovatelia:

- Mgr. Michal Lenhart
- JUDr. Jozef Andraško
- JUDr. Juraj Hamuľák, PhD.

© Comenius University in Bratislava, Faculty of Law, 2016

© Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2016

ISBN 978-80-7160-434-1
EAN 9788071604341

CONTENT / OBSAH

SOLIDARITY IN CASES OF DAMAGES CAUSED BY OPERATION OF MEANS OF TRANSPORT	
Norbert Adamov	6
SLOBODA ROZHODOVANIA PODNIKATEĽA A NÁBOŽENSKÉ PREJAVY NA PRACOVISKU	
Michal Cenker	14
KREATVITA V POST-MODERNEJ SLOVENSKEJ PRÁVNEJ KULTÚRE	
Ján Cuper	21
EURÓPSKY PRIESTOR – PRIESTOR SLOBODY, SPRAVODLIVOSTI A BEZPEČNOSTI?	
Jarmila Chovancová.....	27
LAICISM VS. FREEDOM TO MANIFEST AND PRACTICE RELIGION ON THE EXAMPLE OF MUSLIM CLOTHING ISSUES IN FRANCE	
Rafał Kaczmarczyk.....	31
PROBLÉMY MIGRÁCIE OČAMI FILMU	
Rudolf Kasinec	40
STRET PRÁVNÝCH KULTÚR A VÝZVY PRE TRESTNOPRÁVNÚ OBLASŤ	
Michal Krajčovič, Katarína Kupková.....	46
20 ROKOV SYSTÉMU DAŇOVEJ ASIGNÁCIE NA VEREJNOPROSPEŠNÉ ÚČELY V EURÓPE: INŠPIRÁCIE I PRE BUDÚCNOSŤ MECHANIZMU SLOVENSKEJ ÚSTAVNEJ DLHOVEJ BRZDY Z 2012 AKO PRÁVNEHO TRANSPLANTÁTU PAKTU STABILITY A RASTU Z ROKU 1998?!	
Ladislav Križan	58
LIBERALIZMUS A IDEOVÝ STRET	
Juraj Medvec	68
STRET PRÁVNICKÝCH KULTÚR SUDCOV A ADVOKÁTOV	
Michal Mrva.....	76
THE INFLUENCE OF CIVILIZATION CHANGES ON LEGAL CULTURES IN THE RECEPTION OF THE CHOSEN REPRESENTATIVES OF POLITICAL AND PHILOSOPHICAL THOUGHT	
Edyta Sokalska, Małgorzata Augustyniak	81
POZNÁMKA K OBSAHU POJMU PRÁVNA KULTÚRA	
Nadežda Vaculíková.....	90

PRÁVNÍ KULTURY V ETAPĚ POZDNÍ MODERNITY

Miloš Večeřa 95

PILIERE EURÓPSKEJ PRÁVNEJ KULTÚRY

Eva Vranková 108

SOLIDARITY IN CASES OF DAMAGES CAUSED BY OPERATION OF MEANS OF TRANSPORT

Norbert Adamov

Faculty of Law, Comenius University, Bratislava

Abstract: By operation of means of transport some damage may not appear suddenly but after long repeated impact. In such cases may arise the problem how to identify liable persons.

Abstrakt: Prevádzkou dopravných prostriedkov nemusí škoda vzniknúť bezprostredne ale aj v dôsledku opakujúceho sa dlhodobého pôsobenia. V týchto prípadoch vzniká však problém s určením zodpovedných subjektov.

Key words: solidarity, liability, means of transport, damage, noise

Kľúčové slová: solidarita, zodpovednosť, dopravný prostriedok, škoda, hluk

One of externalities, which have roots in the overall development of transport is also an enormous burden of noise on some localities. Roadway noise is the collective [sound](#) energy emanating from [motor vehicles](#). It consists chiefly of road surface, tire, [engine](#)/transmission, aerodynamic, and braking elements. This kind of noise is a serious externality near busy roads and not only in big cities but also in many municipalities. Aircraft noise is a major factor reducing quality of life near of busy airports. Generally, the harmful effect of traffic noise surface after prolonged exposure and usually negatively affects wide range of subjects. Noise is an ephemeral phenomenon and its intensity is changing during the course of day.

Noise only rarely can cause material damages as a result of physical impact. Typical example is a burst goblet - if there operates a sufficiently strong sound in the same frequency (number of cycles per second) as the frequency of the goblet from which the glass is made. In real life traffic noise pollution most often inflicts decrease of comfort of housing. But in severe cases there are serious consequences concerning psychological health of a particular person. Studies show that the occurrence of aggressive behavior, disturbance of sleep, constant stress, fatigue and hypertension can be linked to excessive noise levels. These in turn can cause more severe and chronic health issues later in life.

Roadway noise may also cause some pecuniary injury by reducing the price of the concerned real property. Traffic noise pollution is accounted to similar pollutig matter as any other pollution, penetrating from another parcel.¹ The value of a thing is not just about its price but the possibility of using a certain thing should be taken into account. Damage can thus consist in the limited beneficial enjoyment of the rightful person.²

Similarly, as the load of environmental air pollution, also adverse consequences of noise from traffic are results of activities of a large number of subjects – in particular, operators of vehicles powered by internal combustion engines. On the one hand, there is a wide group of vehicle operators, together with interest of municipalities, as well as the state government to provide road transport. On the other hand, there is a group of owners and occupiers who wish to use flats, houses and gardens without any negative interference from the other subjects (operators of

¹ According decision of the Supreme Court of the Czech Republic (countersign of the dossier 25 Cdo 552/2003) is value of the parcel which is polluted from another parcel reduced regardless the aggrieved person spent resources to put the land into previous state or to clear away the source of pollution.

² KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J, DVOŘÁK, J. a kol.: Občanské právo hmotní. Svazek II, Díl třetí. Závazkové právo. Praha : ASPI 2005, p. 485.

vehicles). One of the means of defense may be class of civil suits claiming pollution from neighboring land.

In the Czech Republic it was resolved a dispute concerning liability of a municipality for very intensive roadway noise. Owners of flats on the May 5 Street filed a complain³ against Prague City Hall. In this case the municipality was not the defendant as a public authority but as the owner of the land on which the Prague highway is built.



According to an expert analysis the effective solution would be to build a sound tube. Although this would be the construction of a length of the 1.2 km which would be unique in the Czech Republic, to built such a construction would be feasible. On the contrary, to reduce noise by 10 dB the intensity of traffic should be reduced to one tenth, which is unrealistic.

The [sound tube](#) in [Melbourne, Australia](#) is designed to reduce [roadway noise](#)

(the Prague highway) exceeds health standards, the decision (2007) refused the suit on the ground that if the court imposed the obligation to reduce the noise level, such a judgment would be impracticable within a reasonable time, because construction of the sound tube or other noise barrier is connected with a time consuming building permit and as far as speed limits are concerned, Municipality is not the only appropriate authority, therefore interaction with other authorities is necessary.

Although the court acknowledged that the noise on the May 5 Street

A similar case concerning noise impact was decided by the District Court of Prague 6. It was a civil suit against SK Střešovice in which the complainant requested the construction of noise barriers. Also in this case the court dismissed the suit pursuant to § 124 Civil Code. The reason was the owner of a neighboring property can require to refrain from some actions, but can not require to build something.

In the case of roadway noise from the Prague highway, the court did not refer to the fact that under § 124 Civil Code it is not possible to impose the construction of some kind of anti-noise barrier but because such a measure was unenforceable in due time.⁴ The court should not specify the manner how to do away with pollutig matter, but to stipulate that the process of polluting must be finished. The owner of the parcel from which a polluting matter springs has to decide how to eliminate it, or at least, reduce it to some enduring level.

With respect to the argument that the Municipality could not implement noise barriers in due time at the May 5 Street, it's clear that complainants may not have been dissatisfied with the decision the Magistrate had duty to resolve such a situation (to find some appropriate solution) and the court could ordain the limit up to several years (3, 5 or 7, for instance).

The argument that Prague motorway originated before the Magistrate became its owner and therefore this municipality did not cause the harmful level of roadway noise and subsequently can not be responsible, may be considered as questionable. It may in fact be argued that the fault of the municipality lies in the fact that excessive noise exposure on the May 5 Street since the mid-

³ So called neighbourhood suit.

⁴ Anonym: Soud zamítl žalobu, aby pražský magistrát omezil hluk z magistrály. April 17, 2007 PRAHA (Ekolist). Accessible: <http://ekolist.cz/cz/zpravodajstvi/zpravy/soud-zamitl-zalobu-aby-prazsky-magistrat-omezil-hluk-z-magistraly>. Access: October 6, 2016.

nineties, there has been no implementation of effective measures, but rather built some additional transport links which caused the increase of traffic on the May 5 Street.

Although from the civil point of view should not be admissible that public interest to use main roads was preferred only because the public interest is concerned, after all in the case of noise on the Prague motorway § 27 paragraph 5 of the Czech Road Law should be taken into account. According this provision the owner of motorways, roads and local roads is not liable for damages incurred to owners of neighboring properties induced by traffic on these roads but is responsible only for damages incurred as a result of technical conditions of these communications.

Defense against roadway noise in theory, however, can also be founded on liability for damages caused by means of transport. Because it is a kind of strict liability, the question of fault is irrelevant. Excessive noise is undoubtedly on the list of special appearances related to the operation of vehicles.⁵ Long-term presence of noise may cause not only pecuniary injury (as mentioned above), but also physical injury, which could be more consequential. Within the non-pecuniary damage which can cause noise, should be distinguished:

- a) bodily harm
- b) any other non-pecuniary damage

And d) Dulak states that in decisions of the courts is an apparent tendency to expand the range of non-pecuniary damages and thus award claims for compensation that were recently refused. At the same time, however, he contends that the relevant legislation does not address whether the term "pain" can also submit such forms of mental anguish and mental suffering which are below the intensity generally accepted as level of mental illness.⁶

Ad b) The Supreme Court of the Czech Republic in its decision Ref. 30 Cdo814 / 2003 held that, where an interference with the personal rights of a natural person occurs due to operation of means of transport under § 427 OZ a specific set of interventions in individual rights is concerned. Therefore the operator of means of transport is the liable person for non-pecuniary damage. The Supreme Court of Slovak Republic in its decisions held that the interference with the personality is also the intervention in the emotional sphere of an individual, typically when the unlawful conduct caused the death of a loved one (see eg. The Supreme Court Ref. 2Cdo194 / 2011 or sp. No. 3Cdo228 / 2012).

In some cases it is difficult to determine whether the damage to health or interference with personal integrity (inherent in the emotional sphere) is at stake, if damaged person (due to noise stress) suffers e.g. depression and is concerned about his (or her) health and health of children. Dulak points out that it is not possible to claim the damage to health together with the right to protection of personality, but it is possible to apply this two different suits subsequently. Such a process is based on the fact that the claims for damages to health are special claims towards universal entitlements established under the protection of personality. Thus, if the compensation for the damage caused to health (pain and suffering or loss of social life) was not sufficient, the aggrieved person may seek further protection which is based on the protection of personality. However, a prerequisite of this approach is that the factual arguments are not identical. Only in the case the facts which are counted in suits will be distinguished, the principle "ne bis in idem" will not be breached.⁷

If roadway noise brought about the development of mental illness (or other illness or other health consequences that do not reach the level of disease) there is interesting question of a predisposition of the aggrieved person. This predisposition may lie in the fact that the aggrieved person is predisposed to certain diseases, having some physical abnormality, or mental instability, or suffering from other diseases. In English-speaking countries such predisposition is known as "egg

⁵ NOVOTNÁ, A.: Zodpovednosť za škodu spôsobenú prevádzkou dopravných prostriedkov. In Števíček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1-450. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2015, p. 1419.

⁶ DULAK, A.: Zodpovednosť za škodu. In Števíček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1-450. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2015, p. 1516.

⁷ DULAK, A.: Zodpovednosť za škodu. In Števíček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1-450. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2015, p. 1527.

shell skull” or “eggshell plaintiff” or “preexisting conditions”. While respecting the rule “egg shell skull”, the person who caused damages can not successfully claim that certain anomalies in the health of aggrieved person contributed to the extend of the damage. Defence based on inability to predict the harmful effect could have some relevance only in the case if occurrence of liability is based on infliction.. But in the case of strict liability (which is also liability for damage caused by means of transport) it is pointless.

“Egg shell skull” rule was reflected in the case of the Czech Supreme Court, which stated that: ... in the case of personal injury occurring on the defective ground... a causal relationship can not be denied simply because then reason of physical harm implies victims predisposition - his previous adverse health condition (cf. Rc 1/63, R 21/92).⁸ However, it is clear that the application of the rule that “the victim must be taken as he (she) is”, must have some constraints and they mainly consist in prevention requirements. In this context, reference may be made to the decision of the German Supreme Court RG JW1908,41. The court held that the normal procedure does not increase the likelihood of the consequences. The court rejected reparation of damages suffered as a result of the fact that the dog barked at the woman and she got such a shock (due her nervous instability) that she fell and suffered some injury. In this case the court based on the theory of adequacy, it means, the court answered the question whether the specific conduct may appear to an optimal observer as dangerous.

The limited scope of liability, however, can be viewed through the prism of the theory of “protective purpose of rule”. According to this theory the person who caused some damage would not be responsible for all the consequences but only for those that are legally relevant, and these are included in the protective purpose of the rule. The theory of protective purpose of rule examines what actions the legislator intended to prevent. The Explanatory Memorandum to the Civil Code provides (beyond what is written in the law) just the statement that exemption in cases of damages caused by the operation of means of transport goes after principle that damaged person is not entitled to receive compensation only in particular cases in which a provision of such compensation would be contrary to the principles of socialist coexistence.⁹

Koziol points out that parallel application of the theory of adequacy and theory of protective purpose may exceptionally result in such an outcome that a rule provides reimbursement of such damages of which emergence is unpredictable or difficult predictable, from the point of view of terms of causality between the act and harmful consequences.¹⁰ It is probably also the case of damages caused by roadway noise.

According Koziol¹¹ when the theory of the protective purpose of the rule is applied it is required to interpret the rule from three following aspects:

- a) who should be protected
- b) against which damages and
- c) what is the manner that should cause certain damage.

§ 427 OZ should protect those who may have suffered damage as a result of the operation of means of transport. It was clearly indefensible such an interpretation that would exclude plurality of wrongdoers (and solidary liability). As far as the interpretation of the term “damage” is concerned,

⁸ BEZOUŠKA, P. In: Humlák, M. a kol. Občanský zákoník VI. Závazkové právo. Zvláštní část (§ 2055–3014). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, p. 1711.

⁹ The Explanatory Memorandum to the Civil Code 1963 [online]. Accessibility: <<http://www.nrsr.sk/dl/Browser/Document?documentId=54717>>.

¹⁰ KOZIOL, Helmut. *Österreichisches Haftpflichtrecht*. 3., neubearbeitete Aufl. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1997. s. 281. ISBN 32-140-4688-8. Citované podľa DOLEŽAL, Adam – DOLEŽAL, Tomáš. *Kauzalita v civilnim pravu se zaměřením na medicinskopravní spory*. Praha: Ústav statu a prava AV ČR, 2016, p. 104. ISBN 978-80-7400-597-8.

¹¹ KOZIOL, Helmut. *Österreichisches Haftpflichtrecht*. 3., neubearbeitete Aufl. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 1997. s. 281. ISBN 32-140-4688-8. Citované podľa DOLEŽAL, Adam – DOLEŽAL, Tomáš. *Kauzalita v civilnim pravu se zaměřením na medicinskopravní spory*. Praha: Ústav statu a prava AV ČR, 2016, p. 101. ISBN 978-80-7400-597-8.

the intention of the legislator is not longer relevant because the judicial practice opted for a broad interpretation of this word. With [reference](#) to the manner that should cause certain damage in the Explanatory Memorandum can be read only what is written in the law, then, that infliction is irrelevant because it is a case of strict liability. On the basis of the theory of protective purpose of rule it is therefore not possible either to exclude or limit the scope of liability of the operator of means of transport. When should be such liability in cases of load noise limited or excluded, it should be further considered on the basis of alternative causality. Here you can proceed in two ways, which will lead to different results:

- 1) The first method is based on the assumption that the harmful consequence occurred under one reason, which needs not immediately preceding the occurrence of harmful consequences. If there is more than one cause which reacted one after another, it is necessary to examine whether previous cause elicited the next. Causality is given when there is no rupture of the causal chain (see the decision of the Czech Supreme Court No. 21 Cdo 300/2001). It is obvious that such a solution of alternative causality would necessarily lead to the conclusion that no operator of the means of transport can not be liable for damages caused by long-acting roadway noise. One particular drive of a vehicle could not cause compensable injury because such a harm is the result of long-term exposure. Every vehicle is a source of noise which is independent on the others and therefore you can not think about the chain of causality in the sense that one cause elicited the next.
- 2) The second approach is based on the opposite assumption, namely that a harmful consequence founds liability of all who contributed to its occurrence. Thus, if the harmful effect is the result of the overall action, as the summary of partial actions, which reacted in the same period of time (for example, from moving in of the aggrieved person into the flat, up to his (her) hospitalization in a psychiatric hospital) then it is irrelevant which partial action immediately preceded harmful consequences because this is the case of cumulative causation. Because there is no causal sequence of cause, it is not meaningful to consider whether there was or not some rupture of the causal chain. In cases of roadway noise can not be excluded the effect of other noise sources. There is therefore possible to use the method of determining causality based on statistical probability, similar to the Irish case *Hanrahan in Merck, Sharp & Dohme (Ireland) Ltd.*, ILRM 629 of 1988, in which farm operators sued pharmaceutical plant for the deterioration of living conditions due production of different pollutions.

I can agree that in cases of contributory acts of several wrongdoers, some correction should be applied to determine causality, which could be realized by an examination of the probability that certain harmful effect is the outgrowth of actions of aggrieved person. Csach points out it is not entirely clear what denotes the collocation “the participation on damage”, and rightly pounces that if this should be advised according to the degree of infliction, in cases of strict liability, where infliction does not play any role, such a criterion can be onerously applied.¹²

Although § 438 of Slovak Civil Code allows the court to decide in justified cases there will be parted liability, joint liability is the principle even in cases where some persons contributed to harmful consequences by absence of obligatory pursuance. If one operator (or few operators) of means of transport were sued on the basis of joint liability they could express the objection that aggrieved persons (complainants) participated to the caused harm. This objection could be directed not only against the owners of houses and flats but also to the government, on the basis these subjects not performed a precautionary measures. The Slovak Civil Code does not recognize contributory act of the aggrieved person as the reason of exempt. But this does not mean that there can not be applied the general rule (§ 441 CC), according to which if the damage was caused contributory fault of the aggrieved party, it means the liability will be shared along with the wrongdoer, proportionally to the degree of such a fault. While the strict construction of the term “infliction” stands firm on intention or negligence, broad interpretation assumes that contributory is anything what was caused by the aggrieved person and contributed to the damage.

Novotná states that if the damage was caused by the specific nature of the operation of means of transport in accordance with § 427 OZ (eg. lack of handle due a sudden breakdown of the

¹² CSACH, K.: Spoločná zodpovednosť. In Števíček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1-450. Komentár*. Praha : C. H. Beck, 2015, p. 1482.

tire), but the cause of the damage are not circumstances that have their origin in the operation of means of transport (eg. because pedestrian did not respect the red light and was crossing the road¹³), the operator of the vehicle can be exempted, but only partially.

The extent to which the aggrieved person contributed to the occurrence of the damage is determined as a percentage.¹⁴ In connection with a load of noise and dust from traffic can be considered the fact that owners of flats or houses can prevent these externalities by carrying out of appropriate measures. But either negligent or even intention is the reason that they did not so, thereby they breached the general prevention rule that every aggrieved person has an obligation to prevent damages (which are imminent) within the limits of the aggrieved person.

An affective noise control measures can be, for example, replacement of windows. But it could be argued that during summers when it is necessary to ventilate such a measure becomes ineffective, and apparently nobody can be forced to install air conditioning at the same time as a precautionary measure against noise, especially when the owner does not like it or even when air condition may be source of another health problems. The statement that the owner of a flat (or a house) that did not replace the windows did not breach his (her) duty of prevention may also support the argument that according to some decisions of the Supreme Court of the Czech Republic (eg. Sp. No. 25 Cdo 2233/99 or sp. No. 25 Cdo 1097/2002 or sp. no. 25 Cdo 43/2002) an action that contributed to the damage or increased extend of the damage, must have the nature of the unlawful conduct which was the cause of the damage or its aggravated extent.

On the other hand, there is a number of arguments that the owners of houses and flats may be required to carry out prevention measures:

- 1) Dulak (referring to the Supreme Court No. 25 Cdo 65/2005) states that in cases where damage was partly caused by an act of the aggrieved person which was not inflicted, it is an objective fact that burdens the aggrieved person.¹⁵ In another decision, the Supreme Court of the Czech Republic (ref. No. 25 Cdo 2258/ 2008-123) again came to the conclusion that even if the cyclist did not have duty to keep the helmet on the head (according rules of administrative law this obligation only applies to persons under 15 years old), yet there is present a negligence of prevention, because consequent bodily harm was greater than it would arise if the injured party had a helmet at the time of the accident. It can be presumed that when the cyclist has to buy and wear the helmet in the frame of prevention, owners of the houses and flats have to follow the same principle, it means they ought put to use common reducing measures at their own expense.
- 2) According to the decision of the Supreme Court of the Czech Republic No. 25 Cdo 4195/2013 preventive measures under §415 may be required only in cases where it is possible reasonably foresee (taking into account all circumstances) that some damages can occur. In the case of noise stress it is clear that the consequences can be predicted. That is particularly true for cases where is a gradual unfolding of mental or other health problems, due to exposure to certain externalities.
- 3) According to the resolution of the Constitutional Court (I. ÚS 266/05-28) the funds invested in real estate property do not constitute material injury to the owner, because such an investment was only a transformation of property. But contrary to this could be argued that property owners must bear the losses represented by the value of the old (replaced) building elements (e.g. windows).

From the another point of view the sued operator of the vehicle could oppose that the mere fact the road is skirted by block of flats and acoustic conditions in this area rais roadway noise, can not be modified by any operator of the vehicle. What is more, aggrieved residents decided to live in a given

¹³ The full relieve from liability according §428 (as it is interpreted by decisions of courts) is possible only in the case that damage was solely caused by factor which is external (e. g. natural disaster or act of external person), and it was objectively impossible to avert harmful impact.

¹⁴ NOVOTNÁ, A.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú prevádzkou dopravných prostriedkov*. In Števček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1-450. Komentár*. Praha : C. H. Beck, 2015, p. 1426.

¹⁵ DULAK, A.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú prevádzkou dopravných prostriedkov*. In Števček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. *Občiansky zákonník I. § 1-450. Komentár*. Praha : C. H. Beck, 2015, p. 1488.

area and this fact can be regarded as an unavoidable external circumstance consisting in human action, that objective can not be distracted by the operator of any means of transport and therefore this should be regarded as the reason of exempt. On the other hand aggrieved residents could argue that (if we disregard the radical solution to use a different roads) using an electric car would be noise pollution considerably limited, and this solution is already available also for the average operator (except lorries).

In conclusion, even though there are arguments why it is possible to sue the operators of vehicles because of pecuniary or physical harm caused by roadway noise in practice it is an unlikely solution. The reason is that in real life all three assumptions of liability are knotty:

- 1) In most cases the problem consist in lower quality of life due reduced comfort of living. This could be reflected as a detriment, which could be, for instance, a reduction of undisturbed enjoyment of possession (or lease), or reduced market value of real estates in the case it is for sell. The detriment could be also in the form of mental illness or mental difficulties, based on a broad interpretation of the collocation "damage concerning health". Finally, it is possible to specify the non-pecuniary damage caused by noise as intervention in personal integrity. More specific, it is an intervention in emotional sphere, which appears, for instance, not only as a significant loss of enjoyment of life but also as depressed family members, which ultimately disrupts family life. But there could be argued that such health and emotional problems could have been avoided by moving. But even if the court ruled that the actual damage is partly caused by the complainant, the sued operator of the vehicle can be exempted, but only partially, because the damage was caused by the specific nature of the operation of means of transport (§427 Civil Code).
- 2) On account of the question whether the injury in the case of the load of noise in a residential zones has its origin in the operation of transport must be answered yes, but with the reservation that harmful activity is an accumulation of large amounts of independent operations, which at some point comes through as a sequence of particular rides of vehicles and each ride is accompanied by varying degree of sound expression, which is immanent part of the operation of a motor vehicle (typically vehicles with internal combustion engines)
- 3) Determination of the causal link should be based on similar assumptions as in cases of static failures caused by vibration produced by trucks. While structural defects of walls could be potentially caused by one ride of a heavy lorry, harmful roadway noise is strictly speaking a long-term phenomenon. The difference lies also in the fact that in cases of harmful vibrations the range of potential wrongdoers represents the group of operators of heavy lorries or trucks which, in a certain limited period of time passed along a damaged building. In the case of roadway noise should be jointly liable all operators of vehicles who operate means of transport in the certain area in a specified period of time (which can be determined, for example, by the day of moving in).

It is obvious that using of the causality test "conditio sine qua non" results in the conclusion that no operator of a motor vehicle can be liable for damages caused by roadway noise in residential zones. But using of the test "conditio sine qua non" is not appropriate in the case of cumulative causality, where detrimental consequences result in a sum of partial considerations. Even though the sound impact can be regarded as a physical action, in contrast to a series of trucks passages (where each passage strains the building), harmful consequences of noise in the sphere of human psyche have far more complex causes. Therefore, in case of detriment due to traffic noise it was preferable to use von Kries's "adequate cause" theory. With [reference](#) to this theory the cause can only be described such a condition that significantly affects the existence of an outcome, or significantly increased the likelihood of its occurrence. In light of this doctrine single car crossing a certain residential area immediately does not cause arising of particular mental anguish or a price reduction of real estates, although there can be a very small contribution. This contribution is so minimal that you can apply the principle of "de minimis non curat lex".

Finally, the issue of liability of operators of vehicles due to high traffic noise level could be seen even through the doctrine of "the normal risks of life". It means if damage was caused by an occurrence, which is common in daily life, there is no liable person, and therefore consequences bears the aggrieved person. Although there is no comprehensive account of what can be regarded as "normal risks of life", literature (among others) quotes "the normal environmental pollution" and "participation

in social life".¹⁶ Both can be linked to life in a busy conurbation.

References:

- DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T.: Kauzalita v civilnim pravu se zaměřením na medicinskopravní spory. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2016, 261 s. ISBN 978-80-87439-27-2.
- ELIÁŠ, K. a kolektiv. Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem. Ostrava: Sagit, 2008. 637 s.
- HEIDELBERGER, M.: Origins of the logical theory of probability: von Kries, Wittgenstein, Waismann [online]. Accessibility: <<http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.69.5716&rep=rep1&type=pdf>>.
- LUBY, Š.: Prevencia a zodpovednosť v občianskom práve I, Bratislava: Slovenská akadémia vied, 1958. 507 p.
- LUBY, Š.: Prevencia a zodpovednosť v občianskom práve II, Bratislava: Slovenská akadémia vied, 1958. 661 p.
- KNAPPOVÁ, M., ŠVESTKA, J., DVOŘÁK, J. a kol. Občanské právo hmotní. Svazek II, Díl třetí. Závazkové právo. Praha : ASPI 2005.
- NUNEZ, D. G.: Cause and Effects of Noise Pollution [online]. Accessibility: <<http://darwin.bio.uci.edu/sustain/global/sensem/S98/Nunez/Noise.html>>.
- ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TOMAŠOVIČ, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1-450. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2015, 1616 p. ISBN 978-80-7400-597-8
- The Explanatory Memorandum to the Civil Code 1963 [online]. Accessibility: <<http://www.nrsr.sk/dl/Browser/Document?documentId=54717>>.

Contact information

Norbert Adamov
Faculty of Law, Comenius University Bratislava
Šafárikovo námestie č. 6,
P.O, Box 313
810 00 Bratislava
norbert.adamov@flaw.uniba.sk

¹⁶ DOLEŽAL, A. – DOLEŽAL, T.: Kauzalita v civilnim pravu se zaměřením na medicinskopravní spory. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2016, p. 106. ISBN 978-80-7400-597-8.

SLOBODA ROZHODOVANIA PODNIKATEĽA A NÁBOŽENSKÉ PREJAVY NA PRACOVISKU

Michal Cenkner

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Abstract: Does the discretion of an entrepreneur take precedence over the freedom of employee religion? Should we subsume the concept of religious expressions under the prohibition of discrimination on grounds of religion or belief? We seek the answers on following or related questions in next lines, where our thoughts find stems from the case law of Strasbourg courts, especially in the proposals of two General advocates in current cases of the Court of Justice of the European Union.

Abstrakt: Má sloboda rozhodovania podnikateľa na pracovisku prednosť pred slobodu náboženských prejavov zamestnanca? Možno náboženské prejavy subsumovať pod zákaz diskriminácie z dôvodu náboženstva alebo viery? Na tieto a rovnako tak na súvisiace otázky hľadáme odpoveď v nasledujúcich riadkoch, pričom naše úvahy nachádzajú svoj pôvod v judikatúre štrasburských orgánov ochrany práva a najmä v súčasných návrhoch generálnych advokátok v aktuálnej rozhodovacej činnosti Súdneho dvora Európskej únie.

Key words: entrepreneurial freedom, freedom of religion, discrimination, workplace, employer, employee.

Kľúčové slová: sloboda podnikania, sloboda náboženského prejavu, diskriminácia, pracovisko, zamestnávateľ, zamestnanec.

1. NOSENIE NÁBOŽENSKÝCH SYMBOLOV NA PRACOVISKU – VÝCHODISKOVÉ ÚVAHY

Vychádzajúc zo súčasnej rozhodovacej činnosti orgánov ochrany práva vo veciach vnútropodnikových zákazov nosenia viditeľných náboženských symbolov na pracovisku, môžeme konštatovať, že ide o aktuálnu a mimoriadne citlivú právnu vec, ktorá má svoje podhubie v strete právnych kultúr. Táto právna vec je dôležitou predovšetkým z hľadiska vytvárania konštantnej línie rozhodovacej praxe súdnych autorít. Čo je náboženským prejavom? Je náboženským prejavom aj nosenie náboženských symbolov na pracovisku? Vyjadrujeme presvedčenie, že zodpovedanie uvedených otázok predstavuje v právnom svete náročný a nezodpovedaný rébus. Dôkazom sú aj v mnohých bodoch odlišné stanoviská generálnych advokátok v súčasne prejednávaných skutkovo podobných veciach, čomu venujeme osobitnú pozornosť v nasledujúcich riadkoch. V súčasnej dobe čoraz častejšie dochádza k stretu právnych kultúr, a to predovšetkým vo vzťahu právnej kultúry „islamských štátov“ a európskej kontinentálnej právnej kultúry.

Naším príspevkom poukazujeme na závažnosť nastoleného problému stretu právnych kultúr a hľadáme východiská v hodnotách, t. j. v pilieroch, na ktorých by malo byť právo, v ponímaní európskej kontinentálnej právnej kultúry, postavené. Piliermi tejto právnej kultúry sú zákony, preto upriamime svoju pozornosť predovšetkým na relevantné legislatívne akty nadnárodného a národného charakteru.

V úvode si stanovíme hypotézu, na základe ktorej je vykonávanie náboženských obradov na pracovisku rovnako neprípustné, ako úplný zásah do práva na slobodu náboženského prejavu, spočívajúci v zákaze nosenia náboženských symbolov na pracovisku. Sloboda rozhodovania podnikateľa vychádza rovnako ako podnikanie samotné zo súkromnoprávnej až osobnej podstaty. V načrtnutom kontexte sa tak dostávame ku konkurencii dvoch základných ľudských slobôd, kde na jednej strane stojí sloboda podnikania a na strane druhej sloboda náboženského vyznania, ktorá podľa nášho názoru inkorporuje právo na slobodu náboženského prejavu.

Hľadanie určitej rovnováhy medzi uvedenými ľudskými slobodami, garantovanými záväznými právnymi predpismi najvyššej právnej sily, predstavuje neľahkú úlohu, ktorú orgánom ochrany práva zverila súčasná spoločenská a politická situácia. Cieľom tohto príspevku nie je vytváranie

predčasných záverov. Jeho cieľom je hľadanie slušnosti v práve a v rozhodovacej praxi súdnych autorít. Určitým vodiacim elementom je nám platná a účinná legislatíva, regulujúca základné ľudské práva a slobody, osobitne otázku slobody podnikania, náboženského prejavu a zákazu diskriminácie.

Nadnárodná legislatíva Európskej únie explicitne uznáva slobodu podnikania v článku 16 Charty základných práv Európskej únie.¹⁷ Charta rovnako na inom mieste, a to konkrétne v článku 7, priznáva každému právo na slobodu náboženského vyznania, pričom *expressis verbis* ustanovuje, že uvedené právo zahŕňa „slobodu prejavovať svoje náboženské vyznanie alebo vieru sám alebo spoločne s inými, či už verejne alebo súkromne, bohoslužbou, vyučovaním, vykonávaním úkonov a zachovávaním obradov.“¹⁸

Obdobne aj Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd priznáva každému „právo na slobodu myslenia, svedomia a náboženstva; toto právo zahŕňa slobodu zmeniť náboženstvo alebo vieru, ako aj slobodu prejavovať náboženstvo alebo vieru sám alebo spoločne s inými, verejne alebo súkromne, bohoslužbou, vyučovaním, náboženskými úkonmi a zachovávaním obradov.“¹⁹ V tomto kontexte považujeme výklad uvedeného ustanovenia za mimoriadne dôležitý krok pri napĺňaní cieľa nášho príspevku.

Zákon č. 365/2004 Z. z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších právnych predpisov (ďalej v texte len ako „ADZ“) zakazuje v ustanovení § 2 ADZ diskrimináciu z dôvodu náboženského vyznania alebo viery. V tejto súvislosti poukazujeme na absenciu dostatočného výkladu pojmov náboženského vyznania alebo viery z pohľadu antidiskriminačnej legislatívy na vnútroštátnej úrovni. Rovnako chudobnou je samotná rozhodovacia prax vnútroštátnych súdov, preto svoju pozornosť pri ďalšom postupe zameriame predovšetkým na nadnárodnú legislatívu a rozhodovaciu činnosť nadnárodných súdnych autorít.

2. DISKRIMINAČNÝ DÔVOD A NÁBOŽENSKÝ PREJAV

Článok 2 Dohovoru hovorí o slobode prejavovania náboženstva alebo viery, pričom rozlišuje dve formy tejto slobody, a to verejnú a súkromnú.²⁰ Slobodu prejavovať svoje náboženské vyznanie rozvádza Charta vo svojom článku 10, ktorý hovorí o tom, čo konkrétne uvedené právo zahŕňa. V prvom rade sa inými slovami zmieňuje o forme práva slobody náboženského vyznania, ktorá korešponduje so slobodou prejavovať náboženské vyznanie „sám alebo spoločne s inými, či už verejne alebo súkromne.“²¹ V tomto kontexte sú si ustanovenia Dohovoru a Charty podobné. Hovoriť môžeme dokonca o totožnosti. Text článku 10 Charty však následne rozvádza už konkrétne formy činností, pre ktoré je charakteristickou množina slobody náboženského prejavu. Konkrétne ide o „bohoslužby, vyučovanie, vykonávanie úkonov a zachovávanie obradov.“²²

Vychádzajúc z vyššie uvedeného môžeme dospieť k čiastkovým záverom, podporujúcim hypotézu o tom, že samotné nosenie náboženských symbolov na pracovisku nemôžeme subsumovať pod právo na slobodu náboženského vyznania, tak ako ho determinujú základné legislatívne akty, a to Dohovor a Charta. Výpočet foriem činnosti, ktoré nám vytvárajú a určujú obraz práva na slobodu náboženského vyznania je taxatívny. K inému záveru nemôžeme dospieť, a to ani použitím teleologického výkladu. Existuje nespočetné množstvo filozofických smerov a náboženstiev, ktoré ponechávajú nosenie symbolov, ktoré sa s nimi spájajú výlučne na slobodnom rozhodnutí ich príslušníkov, pričom nevtláčajú prioritu vonkajším náboženským prejavom. Exemplifikatívne uvádzame citát z Biblie: „*Ked' sa modlíte, nebudte ako pokrytci, ktorí sa*

¹⁷ Bližšie pozri aj znenie článku 16 Charty základných práv Európskej únie, ktorej text je dostupný elektronicky na adrese: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT>

¹⁸ Tamže, článok 7.

¹⁹ Bližšie pozri aj znenie článku 9 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ktorého text je dostupný na adrese: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLK.pdf

²⁰ Bližšie pozri článok 2 Dohovoru, ktorý je elektronicky dostupný aj na webovej adrese: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLK.pdf

²¹ Bližšie pozri článok 10 Charty, ktorý je elektronicky dostupný aj na webovej adrese: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT>

²² Tamže čl. 10 Charty.

*radi postojacky modlievajú v synagógach a na rohoch ulíc, aby ich ľudia videli. Veru, hovorím vám: Už dostali svoju odmenu. Ale keď sa ty ideš modliť, vojdí do svojej izby, zatvor za sebou dvere a modli sa k svojmu Otcovi, ktorý je v skrytosti. Tvoj Otec ťa odmení, lebo on vidí aj v skrytosti.*²³ Nosenie náboženského symbolu preto nie je regulované právnom úpravou v kontexte základného práva slobody náboženského vyznania a prípadná príkazná norma, je len výsledkom reštriktívneho výkladu náboženských noriem, ktoré sú síce normatívom ľudského konania, avšak nie v kontinentálnom právnom systéme, resp. európskej kontinentálnej právnej kultúre. Existujú však právne kultúry, ktoré odvodzujú svoju existenciu od pôvodného náboženského učenia. Islamská právna kultúra je charakteristická tým, že sa tu prelínajú právne normy s náboženskými a etickými pravidlami, no nemôžeme hovoriť o ich splyvaní.²⁴

Islamské právo, resp. islamská právna kultúra je oproti európskej kontinentálnej právnej kultúre ďaleko všeobecnejšieho charakteru a zahŕňa aj všetky aspekty života moslimov. Právna kultúra je tak významne ovplyvnená náboženstvom. Avšak, ak sa vrátíme k nášmu problému očami európskej právnej kultúry, teda optikou zákonov a judikatúry, vzhľadom na ich obsah, sa nemôžeme stotožniť s absolútnymi závermi o nosení náboženských symbolov na pracovisku v kontexte práva na slobodu náboženstva alebo vierovyznania. Opačný výklad by nás mohol viesť k zamysleniu sa nad mierou prípustnosti a nevyhnutnosti, ktorú je však potrebné skúmať vždy v rámci okolností každého konkrétneho prípadu. Nepovažujeme napríklad za prípustné, aby zamestnanec vykonával náboženské obrady počas pracovnej porady a pod.

V inom svetle vníma náboženské prejavy na pracovisku nadnárodná antidiskriminačná legislatíva. Smernica 2000/78/ES v odôvodneniach svojho prijatia ustanovuje prípustnosť rozdielneho zaobchádzania, ktorá hovorí o veľmi obmedzených okolnostiach, „*keď charakteristika súvisiaca s náboženstvom alebo vierou je základnou a rozhodujúcou požiadavkou povolania a keď je cieľ oprávnený a požiadavka primeraná.*“ V iných prípadoch je diskriminácia zakázaná. Nosenie náboženského symbolu na pracovisku možno v tomto kontexte považovať za charakteristiku súvisiacu s náboženstvom alebo vierou a legislatívne vyjadrenie tohto pojmu je vyjadrením a odozvou európskeho normotvorcu na rozhodovaciu prax štrasburských, ako aj národných súdnych autorít.

Platná a účinná vnútroštátna legislatíva definuje dodržiavanie zásady rovnakého zaobchádzania zákazom diskriminácie z dôvodu náboženského vyznania alebo viery. Je pojem náboženské vyznanie alebo viera v našom právnom poriadku definovaný? Je vyjadrený prostredníctvom legálnej definície? A naopak, je potrebné, resp. nevyhnutné tento pojem vôbec legálne definovať?

Terminológia antidiskriminačných smerníc obsahuje pojmy náboženstva a viery, avšak ďalej ich v kontexte diskriminačných dôvodov nerozvádza. Slovenský právny poriadok rovnako nepozná legálnu definíciu týchto pojmov. Slovník slovenského práva však pod pojmom náboženstvo uvádza „*svetónázor založený na viere v existenciu boha (bohov).*“²⁵ Podľa názoru J. Debrecéniovej môžeme obdobne chápať termín náboženské vyznanie, ktorý je obsahom ustanovení ADZ.²⁶ Judikatúra najvyšších súdnych autorít je v otázke výkladu obsahu diskriminačných dôvodov náboženského vyznania, resp. viery chudobná, pričom predovšetkým nadnárodné orgány ochrany práva uplatňujú pri odôvodnení svojich rozhodnutí vo veciach náboženských prejavov na pracovisku postupy, ktoré odkazujú na všeobecné výklady čl. 9 Dohovoru, prípadne čl. 10 Charty. ESLP však v rámci svojej rozhodovacej praxe vychádza predovšetkým z extenzívneho výkladu pojmu „náboženstvo“, ktorý používa antidiskriminačná smernica 2000/78/ES. Náboženstvo tak zahŕňa nielen presvedčenie jednej osoby ako takej (*forum internum*), ale aj praktizovanie tohto náboženstva a hlásenie sa

²³ Bližšie pozri citáty z Biblie, dostupné elektronicky na webovej adrese: http://www.biblia.sk/index.php??akc=biblia_sk&hl_kniha=mat&cislo_2=6&cislo_1=6&hl_druh=0&hl_druh_x=2&id=0#ts1

²⁴ OSINA, P.: *Islamská právni kultura a její charakteristika*. In: Právni prostor. 2015. Dostupné elektronicky na adrese: <http://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/islamska-pravni-kultura-a-její-charakteristika>

²⁵ SVOBODA, J. a kol.: *Slovník slovenského práva*. Žilina: Poradca podnikateľa, spol. s r.o. 2000, s. 303.

²⁶ DEBRECÉNIOVÁ, J.: *Antidiskriminačný zákon. Komentár*. Občan a demokracia. 2008, s. 12 - 13.

k nemu, a to aj na verejnosti (*forum externum*).²⁷ ESLP tak rešpektuje cieľ smernice, ktorý je kompatibilný s pracovným prostredím bez diskriminácie. Aby bolo vôbec možné dosiahnuť uvedený cieľ, nie je správny postup spočívajúci v reštriktívnom vymedzení uvedeného pojmu.

Subsumovanie pojmov náboženského vyznania a náboženského prejavu pod spoločný pojem náboženskej slobody považujeme za správne, ale zároveň poukazujeme na opodstatnenú spoločenskú požiadavku, ktorá nekorešponduje s absolútnym chápaním výkonu tohto práva na pracovisku. Ten nesmie byť absolútny a musí podľa nášho názoru rešpektovať hranice iných základných práv a slobôd, slušnosti, konkrétnej kultúry a spravodlivosti. V nasledujúcich riadkoch sa bližšie pozrieme na rozhodovaciu činnosť Európskeho súdu pre ľudské práva, ktorý v minulosti viacnásobne rozhodoval vo veciach porušenia práva na rovnaké zaobchádzanie v súvislosti s nosením náboženských symbolov na pracovisku. Zároveň však poukazujeme na to, že v mnohých prípadoch išlo o rozhodnutia, kde narušiteľom práva na rovnaké zaobchádzanie bol zamestnávateľ v postavení orgánu verejnej správy, resp. orgánu verejnej moci. Nešlo teda o podnikateľa.

ESLP rozhodol vo veci Dahlab proti Švajčiarsku tak, že „*zákaz nosenia hidžábu učiteľkou počas vyučovania detí v útlom veku v štátnom vzdelávacom systéme, je v zásade odôvodnený a primeraný cieľu ochrany práv a slobôd iných, verejného poriadku a verejnej bezpečnosti, v dôsledku čoho je nevyhnutný v demokratickej spoločnosti.*“²⁸ V inej veci ESLP rozhodol, že „*zákaz nosenia náboženského odevu uložený sociálnej pracovníčke zamestnanej na psychiatrickom oddelení štátnej nemocnice nie je v rozpore s článkom 9 Dohovoru.*“²⁹ Tieto kontroverzné rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva je potrebné chápať v širšom kontexte rôznorodosti právnych kultúr. Aj napriek skutočnosti, že obe vyššie citované rozhodnutia sa netýkali súkromnoprávnej oblasti, považujeme za nevyhnutné aby sa aj orgány ochrany práva vysporiadali s akoukoľvek formou stereotypov a nepoužívali v odôvodnení svojich rozhodnutí, resp. v ich výrokovej časti formulácie typu „samotný zákaz nosenie hidžábu predstavuje nevyhnutné opatrenie, ktorého cieľom je ochrana práv a slobôd iných či bezpečnosti alebo verejného poriadku.“

V súčasnosti rozhoduje Súdny dvor Európskej únie v dvoch skutkovo podobných veciach, ktorých meritom je porušenie práva na rovnaké zaobchádzanie zákazom nosenia náboženských symbolov na pracovisku, kde bol takýto generálny zákaz prijatý v súkromnej podnikateľskej sfére.

V prvom prípade bola Samira Achbita zamestnankyňou súkromnej bezpečnostnej služby. Zamestnávateľ prijal vnútropodnikovú normu o zákaze nosenia náboženských, politických a filozofických symbolov na pracovisku, pričom tento zákaz platil ako nepísané pravidlo už pred formálnym prijatím vnútropodnikovej smernice. Po troch rokoch od účinnosti zákazu Achbita oznámila zamestnávateľovi svoj zámer nosenia moslimského symbolu na pracovisku. Po uplynutí dvoch mesiacoch bol so zamestnankyňou skončený pracovný pomer a bolo jej vyplatené odstupné. Achbita podala na bývalého zamestnávateľa žalobu, ktorou sa domáhala satisfakcie za porušenie antidiskriminačnej legislatívy. Belgické orgány ochrany práva však pred rozhodnutím vo veci samej požiadali SD EÚ o zodpovedanie prejudiciálnych otázok výkladu konkrétnych článkov antidiskriminačných smerníc, ktoré Belgicko transponovalo do svojho právneho poriadku.³⁰

V druhej veci bol so zamestnankyňou Asmou Bougnaoui skončený pracovný pomer z dôvodu porušenia vnútropodnikovej politiky zamestnávateľa, korešpondujúcej so zásadou neutrality v otázke nosenia náboženských či filozofických symbolov na pracovisku. Zamestnávateľ prijal tieto opatrenia z dôvodu obavy zo straty zákazníkov, ktorí si neželali, aby jeho pracovníci nosili

²⁷ Bližšie pozri napr. bod 19 rozsudku vo veci Ingeniorforeningen proti Dánsku C-499/08, ktorý je dostupný aj na elektronickej adrese: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-499/08>

²⁸ Bližšie pozri Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Dahlab proti Švajčiarsku* zo dňa 15.02.2001, ktoré je dostupné aj na elektronickej adrese: <http://www.unionedirittiumani.it/wp-content/uploads/2014/11/DAHLAB-v.-SWITZERLAND.pdf>

²⁹ Bližšie pozri Rozhodnutie Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Dahlab proti Švajčiarsku* zo dňa 15.02.2001, ktoré je dostupné aj na elektronickej adrese: <http://www.unionedirittiumani.it/wp-content/uploads/2014/11/DAHLAB-v.-SWITZERLAND.pdf>

³⁰ Bližšie pozri začatie prejudiciálneho konania vo veci *C-157/15 Samira Achbita a Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding proti G4S Secure Solutions*, ktoré je dostupné aj na elektronickej adrese: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:62015CN0157&from=SK>

náboženské symboly na pracovisku. V tomto konkrétnom prípade išlo o nosenie moslimského náboženského symbolu.³¹

V oboch prípadoch už došlo k vydaniu stanovísk generálnych advokátok. V prvom prípade generálna advokátka vychádza z presvedčenia, že ak vnútropodnikový zákaz vyplýva zo všeobecne platného pracovného poriadku podniku a nie je založený na stereotypoch a predsudkoch voči jednému alebo viacerým náboženstvám alebo všeobecne voči náboženským presvedčeniam, nejde o priamu diskrimináciu v zmysle príslušných ustanovení smernice 2000/78/ES. Generálna advokátka ďalej pokračuje s tým, že takéto porušenie zásady rovnakého zaobchádzania možno odôvodniť na základe politiky neutrality náboženstva a viery uplatňovanej zamestnávateľom v danom podniku pod podmienkou, že sa dodrží zásada proporcionality. V tejto súvislosti je pritom potrebné skúmať predovšetkým veľkosť a nápadnosť náboženského symbolu, druh činnosti zamestnanca, kontext, v ktorom sa má činnosť zamestnanca vykonávať a národnú identitu členského štátu.³²

V druhom prípade, v skutkovo podobnej veci, navrhuje generálna advokátka, aby súd rozhodol v súlade s konštatovaním, že vnútropodnikové pravidlo, ktoré zamestnancom podniku zakazuje nosenie náboženských symbolov alebo odevov pri kontaktoch so zákazníkmi podniku, predstavuje priamu diskrimináciu na základe náboženstva alebo viery. Avšak pokiaľ by išlo o nepriamu diskrimináciu, je takéto diskriminácia odôvodniteľná, len v prípade, ak je primeraná oprávnenému cieľu.³³ V kontexte vnímania nepriamej diskriminácie sú si teda stanoviská oboch generálnych advokátok podobné. Určité diverzné postupy vo vnímaní uvedenej problematiky sú však neprehliadnuteľné a vyjadrujeme presvedčenie, že pre SD EÚ bude predstavovať už výklad ustanovení antidiskriminačnej smernice neľahkú úlohu, avšak o to viac dôležitú pre ďalšie nasmerovanie vnímania danej problematiky nielen v odborných kruhoch, ale aj v očiach verejnosti.

3. K OTÁZKE SYMBIÓZY PRÁVNÝCH KULTÚR

Domnievame sa, že vyššie načrtnuté úvahy nám napomôžu k riešeniu nastoleného problému. Orgány ochrany práva³⁴, by podľa nášho názoru, mali pri prejednávaní a rozhodovaní o antidiskriminačných sporoch, vo veciach domnelého porušenia práva na rovnaké zaobchádzanie z dôvodu náboženstva alebo viery, vychádzať z osobitostí a okolností konkrétneho prípadu, pričom absolútnym východiskovým bodom pri rozhodovaní by mali byť základy, na ktorých je postavená európska kontinentálna právna kultúra. Otázka nosenia náboženských symbolov na pracovisku a prípadný zákaz zo strany zamestnávateľa, je mimoriadne citlivou otázkou, kde je nevyhnutné vychádzať z testu proporcionality základných ľudských slobôd, garantovaných nadnárodným normatívom.

Istý konflikt medzi právnymi kultúrami tu je badateľný a je prítomný aj v aktuálne prebiehajúcich prejudiciálnych konaniach. Obe navrhovateľky boli vopred upozornené na skutočnosť, že zamestnávateľia si z dôvodu obavy o prípadnú stratu klientely, zvolili cestu neutrálnej politiky vo vzťahu k noseniu náboženských či filozofických symbolov na pracovisku. Toto rozhodnutie podnikateľov, smerujúce k vydaniu vnútropodnikových noriem, je rozhodnutím podnikateľa, z ktorého nemožno dospieť k objektívnemu záveru o zámerných krokoch spojených s neznašanlivosťou vo vzťahu k určitému náboženstvu, resp. náboženskej skupine, čo jednoznačne

³¹ Bližšie pozri začatie prejudiciálneho konania vo veci C-188/15 *Asma Bougnaoui a Association de défense des droits de l'homme proti Micropole SA*, ktoré je dostupné aj na elektronickej adrese: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:62015CN0188&from=EN>

³² Bližšie pozri *Návrh generálnej advokátky Juliane Kokott vo veci C-157/15*, ktorý je dostupný aj na elektronickej adrese: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-05/cp160054en.pdf>

³³ Bližšie pozri *Návrh generálnej advokátky Eleanor Sharpston vo veci C-188/15*, ktorý je dostupný aj na elektronickej adrese: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-07/cp160074en.pdf>

³⁴ V tomto kontexte poukazujeme na skutočnosť, že vo viacerých európskych krajinách predchádza konaniu na civilnom súde v antidiskriminačnom spore, posúdenie sporu orgánom ochrany práva na rovnaké zaobchádzanie, tzv. equality body, ktoré vykonáva tzv. predbežné konanie a posudzuje dôvodnosť sporu. Preto používame namiesto pojmu súdy, pojem orgány ochrany práva, pozn. autora.

vyplýva z okolností oboch prípadov. Podnikatelia svoje rozhodnutie zdôvodňujú obavou zo straty klientov, ktorí si neželajú aby ich zamestnanci nosili náboženské symboly v styku s nimi, t. j. na pracovisku. Uvedený zákaz navyše nemožno chápať ako individualizovaný právny akt, ale ako generálnu vnútropodnikovú normu, ktorá reflektuje a rešpektuje slobodu podnikania.

Proti tejto slobode a jej výkonu stojí na druhej strane právo na slobodu náboženského vyznania. Tu osobitne zdôrazňujeme nevyhnutnú potrebu rešpektovania postupu v súlade s platnou a účinnou národnou a nadnárodnou legislatívou a posudzovania okolností každého jednotlivého prípadu v kontexte kontinentálnej právnej kultúry, ktorá sa nevyznačuje rozmanitou povahou zákonných, náboženských či etických noriem. Samozrejme, aj kontinentálny právny systém rešpektuje morálne a etické princípy, avšak jeho symbióza s islamskou právnou kultúrou, jednou z vôbec najmladších právnych kultúr, je takmer nepredstaviteľná. Jednoduchšie povedané, ak je fyzická osoba presvedčená o absolútnej povahe príkazu nosenia náboženského symbolu, vyplývajúceho z náboženských právnych noriem, ktoré sú súčasťou istej právnej kultúry, avšak žije na území, pre ktoré je charakteristickou iná právna kultúra, ktorá neuprednostňuje žiadne z náboženstiev ani vierovyznaní, je povinnosťou tejto osoby rešpektovať uvedený stav a prispôbiť sa mu.

Tým by však v žiadnom prípade nemohlo byť ospravedlnené konanie zamestnávateľa, ktoré je v rozpore so zákazom diskriminácie z dôvodu náboženstva. Rešpektujúc znenie smerníc a rozhodovaciu prax nadnárodných orgánov ochrany práva, je nosenie náboženských symbolov subsumovateľné pod diskriminačný dôvod zákazu diskriminácie z dôvodu náboženstva. Avšak, ak je konanie zamestnávateľa ospravedlniteľné dosiahnutím legitímneho cieľa a je primerané vo vzťahu k jeho dosiahnutiu, k čomu v nami posudzovaných prípadoch podľa nášho názoru došlo, nemožno hovoriť o priamej diskriminácii z dôvodu náboženstva. Dosiahnutie zisku je základným pojmovým prvkom definície podnikania. Preto prijatie vnútropodnikových noriem rešpektujúcich zásadu náboženskej neutrality je podľa nášho názoru ospravedlniteľné priamo prostredníctvom platnej a účinnej antidiskriminačnej legislatívy.

Oba návrhy generálnych advokátok navyše jednoznačne vychádzajú z princípov kontinentálnej právnej kultúry, rešpektujúc nadnárodnú ako i osobitosti národných legislatív, a rovnako tak rozhodovaciu prax najvyšších súdnych autorít. Nenechávajú priestor úvahám o východiskách islamskej právnej kultúry, ktorá si z nášho pohľadu si doposiaľ nenašla svoje miesto v tzv. európskom právnom priestore. Naše tvrdenie podporuje aj názor JUDr. Osinu, ktorý vidí ťažkosť v prispôbení sa islamskej právnej kultúry súčasnému modernému rozvoju spoločnosti v jej úzkom spojení s náboženstvom.³⁵

4. ZÁVERY

Vzhľadom k vyššie uvedenému sa hypotéza, na základe ktorej je vykonávanie náboženských obradov na pracovisku rovnako neprípustné, ako úplný zásah do práva na slobodu náboženského prejavu, spočívajúci v zákaze nosenia náboženských symbolov na pracovisku, potvrdila.

Pri každom jednotlivom prípade vo veciach porušenia práva na rovnaké zaobchádzanie z dôvodu náboženstva alebo viery, by mali súdy rešpektovať okolnosti konkrétneho prípadu a túto citlivú otázku rozhodnúť v súlade s princípmi tzv. európskej právnej kultúry. To znamená, že orgány ochrany práva by mali rešpektovať právne princípy a zásady typické pre vývoj európskej právnej kultúry, platné a účinné legislatívne akty a konštantnú rozhodovaciu činnosť najvyšších súdnych autorít.

Pri posudzovaní zákazu diskriminácie z dôvodu náboženstva by súdy mali zároveň vnímať legitimosť postupov zamestnávateľa – podnikateľa, ktorého konanie spočívajúce v prijatí generálnej vnútropodnikovej normy, rešpektujúcej zásadu neutrality náboženských prejavov na pracovisku, nie je neprimeraným konaním vo vzťahu k dosiahnutiu legitímneho cieľa, ktorým je v tomto prípade vytváranie zisku. Samozrejme, súdy v žiadnom prípade nesmú akceptovať konanie, ktoré je objektívne, t. j. v očiach tretích osôb, výsledkom predsudkov a neznášanlivosti vo vzťahu k určitej náboženskej skupine.

³⁵ OSINA, P.: *Islámská právní kultura a její charakteristika*. In: Právní prostor. 2015. Dostupné elektronicky na adrese: <http://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/islamska-pravni-kultura-a-její-charakteristika>

Zároveň sa rovnako stotožňujeme s potrebou dodržania zásady proporcionality, kde by súdy mali zohľadniť predovšetkým osobitosti konkrétnych prípadov vo vzťahu k veľkosti a nápaditosti náboženských symbolov, druhu činnosti zamestnanca, kontextu, v ktorom má zamestnanec vykonávať svoju činnosť a vo vzťahu k národnej identite štátu, kde zamestnanec vykonáva svoju prácu.

Naše závery sú výsledkom dôslednej štúdie danej problematiky. Vyjadrujeme svoje presvedčenie, že nami analyzovaná problematika má svoje ďalekosiahle rozmery a predstavuje aktuálnu otázku, tak pre orgány ochrany práva, ako aj pre európskeho normotvorcu. Zároveň veríme, že najvyššie súdne authority pri rozhodovaní o týchto citlivých otázkach stretoch právnych kultúr nepodľahnú spoločenskému a politickému nátlaku a v rámci svojej rozhodovacej činnosti budú rešpektovať základné princípy nezávislosti a nestrannosti.

Použitá literatúra:

DEBRECENIOVÁ, J.: Antidiskriminačný zákon. Komentár. Občan a demokracia. 2008, 305 s. ISBN 978-80-89140-16-9

SVOBODA, J. a kol.: Slovník slovenského práva. Žilina: Poradca podnikateľa, spol. s r.o. 2000, 864 s. ISBN 80-8893-106-1

OSINA, P.: Islámská právní kultura a její charakteristika. In: Právní prostor, 2015, dostupné elektronicky na adrese: <http://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/islamska-pravni-kultura-a-jej-charakteristika>

Charta základných práv Európskej únie, ktorej text je dostupný elektronicky na adrese: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A12012P%2FTXT>

Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ktorého text je dostupný na adrese: http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLK.pdf

Vybrané texty z Biblie, dostupné aj na elektronickej adrese: http://www.biblia.sk/index.php??akc=biblia_sk&hl_kniha=mat&cislo_2=6&cislo_1=6&hl_drdr=0&hl_druh_x=2&id=0#ts1

Rozsudok ESĽP vo veci Ingeniorforeningen proti Dánsku C-499/08, ktorého text je dostupný aj na elektronickej adrese: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-499/08>

Rozsudok ESĽP vo veci Dahlab proti Švajčiarsku zo dňa 15.02.2001, ktorého text je dostupný aj na elektronickej adrese: <http://www.unionedirittumani.it/wp-content/uploads/2014/11/DAHLAB-v.-SWITZERLAND.pdf>

Prejudiciálne konanie SD EÚ vo veci C-157/15 Samira Achbita a Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding proti G4S Secure Solutions, ktoré je dostupné aj na elektronickej adrese: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:62015CN0157&from=SK>

Prejudiciálne konanie SD EÚ vo veci C-188/15 Asma Bougnaoui a Association de défense des droits de l'homme proti Micropole SA, ktoré je dostupné aj na elektronickej adrese: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:62015CN0188&from=EN>

Návrh generálnej advokátky Juliane Kokott vo veci C-157/15, ktorého text je dostupný aj na elektronickej adrese: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-05/cp160054en.pdf>

Návrh generálnej advokátky Eleanor Sharpston vo veci C-188/15, ktorého text je dostupný aj na elektronickej adrese: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-07/cp160074en.pdf>

Kontaktné údaje:

Mgr. Michal Cenknér
michal.cenkner@flaw.uniba.sk
Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave
Katedra občianskeho práva
Šafárikovo nám. 6
P.O.BOX 313
810 00 Bratislava
Slovenská republika

KREATVITA V POST-MODERNEJ SLOVENSKEJ PRÁVNEJ KULTÚRE

Ján Cuper

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstrakt: In the paper the author analyzes some of the philosophical and theoretical-methodological aspects of knowledge in the field of legal culture. Then he presents his own theoretical basis research of the current legal culture from perspective of neo-liberal and conservative approaches in second part.

Abstrakt: V príspevku autor analyzuje niektoré filozofické a teoreticko-metodologické aspekty poznania v oblasti právnej kultúry. V druhej časti potom pridáva svoje vlastné teoretické východiska skúmania súčasnej právnej kultúry z pohľadu neo- liberálnych a konzervatívnych prístupov.

Kľúčové slová: Theory of law, branch of law, methodology of jurisprudence, legal culture.

Kľúčové slová: Teória práva, právne odvetvia, metodológia právnej vedy, právna kultúra.

1 ÚVOD

Reforma právnického štúdia je už dlhšiu dobu diskutovanou témou na vedeckých radách právnických fakúlt, vedeckých konferenciách, v odbornej aj periodickej tlači. Z hľadiska celospoločenského záujmu nám všetkým ide o dosiahnutie ušľachtilého cieľa prebudovať právnu kultúru slovenskej spoločnosti, na neo-liberálnych demokratických základoch.

K reforme sa vyjadruje laická, ale aj odborná verejnosť, vláda aj poslanci parlamentu. Hlavné slovo však majú: internet, mainstremové a bulvárne médiá, lebo na tie odborné časopisy je akosi stále málo prostriedkov. Úroveň diskurzu má preto rôznu vedeckú výpovednú hodnotu. Ide vlastne o to, aký záujem má ten, kto sa k problematike právnického vzdelávania vyjadruje, sleduje a akou mierou racionality o práve, ako spoločenskom fenoméne pôsobiacom v spoločnosti, sa stretáva. Právna kultúra to nie je len zákon, norma alebo rozsudok, ako ju zvykne chápať spoločnosť, ale aj niektoré normatívne smery právneho myslenia. A skutočnosť, že nehovoríme od veci, dosvedčí ak si na internete otvorí heslá právna kultúra či právna civilizácie a problematiky znalí čitateľ zistí, že sú to často nič nehovoriace tautologické definície. V konečnom dôsledku s veľmi úzkym vymedzením právnej kultúry sa stretne aj vysokoškólak právnik vo vysokoškolských učebných pomôckach, kde sa síce zvykne hovoriť o poznávaní práva v rôznych právnych kultúrach ale myslí sa tým porovnávanie systému platných právnych noriem ako prameňov práva.¹

2 PRÁVNA KULTÚRA AKO SÚČASŤ DEMOKRATICKEJ POLITICKEJ KULTÚRY POST-MODERNEJ SPOLOČNOSTI

Niet pochýb o tom, že právo vždy bolo a je veľmi vážny kultúrny a civilizačný jav v každej štátom organizovanej spoločnosti. Právom sa v modernej spoločnosti riadi život každého jednotlivého človeka, štátu, politických aj spoločenských inštitúcií. Jeho výnimočnosť paradoxne človek pociťuje, najmä v čase vojen a spoločenských prevratov, aj v dnešnej dobe, lebo dnešná doba je permanentne revolučná. Do slovenskej, permanentne revolucionizovanej spoločnosti, sa často implantujú bezohľadne, bez ohľadu na kultúrne a civilizačné zvyklosti slovenskej politickej a právnej kultúry nie celkom vlastné prvky. Najmä neoliberalné teórie právneho štátu bez hlbšieho mravného zakotvenia v európskej civilizácii vnucujú model ústavnej neoliberalnej americkej kapitalistickej spotrebnej spoločnosti. Volebná demokracia režírovaná na spôsob show biznisu, neberie ohľad na skutočnosť, že európska právna kultúra kotví v iných hodnotách, najmä mravného charakteru, ktoré sa vytvárali po tisícročia. J. Grodin, preto vo svojom Úvode do hermeneutiky

¹ ŠTEFANOVIČ, M: Všeobecná porovnávacía právoveda. Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK. Bratislava. 1992.

navrhne aby sa vytvorilo vedné odvetvie historickej hermeneutiky, ktorá by napomáhala skúmaniu mravného sveta minulosti v jeho historickom kontexte.² Je to dobrý námet aj pre právnú hermeneutiku, lebo súčasná všeobecná teória problematiku hermeneutickej interpretácie zužuje na výklad práva.

V tejto súvislosti je potrebné povedať, že pragmaticky orientovaná americká behaviorálna jurisprudencia nie celkom musí zohľadňovať špecifiká európskej právnej kultúry, lebo je orientovaná výlučne na prítomnosť. Európska právna kultúra hlboko korení v židovsko-kresťanskej mravnosti, gréckej Aristotelovskej spravodlivosti a pragmatizme rímskeho práva. Kultúrno-právny diskurz, je preto potrebné konzervatívne stabilizovať, t.j. zamerať po lineárnej časopriestorovej osi: minulosť - prítomnosť - budúcnosť súčasného post - moderného štátu a práva.

Treba povedať, a zdôrazňuje to aj americký politológ Zakaria, že v poslednom desaťročí je rozvojový svet /a my dodajme, že nielen rozvojový svet, ale aj Európa, aj Slovensko/ je „osiaty“ príkladmi rýchlych civilizačných „skokov“ k neoliberalnej demokracii, ktoré sa nie celkom vydarili. Ako jednoznačný dôsledok nepochopenia, či stretu záujmov je možné uviesť brexit Veľkej Británie. Kto študoval jej historický vývoj pre toho nebol brexit prekvapením. Aj naša ponovembrová skúsenosť nám napovedá, že teba byť v hodnoteniach politických, civilizačných a kultúrnych pohybov na Slovensku opatrní. Máme síce pravidelné voľby, ale najvyšší zákonodarný organ neprodukuje kvalitnú legislatívu. Prečo? Lebo pre mediálny šum volič nie celkom dobre vie koho má voliť, aby mal kvalitné zákony. Súčasné zloženie parlamentu je v tomto smere veľavravné.³

3 KEDY ZODPOVEDNOSŤ ZA ROZVOJ PRÁVNEJ KULTÚRY PREBERÚ PRÁVNICKÉ VEDECKÉ INŠTITÚCIE?

Vychádzajúc z hypotetického predpokladu, že najvyššou mierou racionálnych poznatkov o práve disponujú právnické vzdelávacie a vedecko-výskumné inštitúcie – právnické fakulty a ústavy rezortov spravodlivosti vnútra a akadémie vied, najmä preto, že okrem úloh v pedagogickej oblasti, majú aj povinnosť primerane svojmu pedagogickému záujmu rozvíjať príslušný odbor právnej vedy, teda empiricky skúsenostne, ale racionálne poznávať spoločensko-právnu realitu v danom právnom odvetví. Majú ale aj povinnosť racionálne intuitívne rozvíjať všeobecnú teóriu právnej vedy, ako celok, práve im preto prislúcha dôležitá úloha v procese formovania právnej kultúry.

Základ formátovania právnej kultúry vidíme najmä v prebudovaní odvetvových právnych teórií, okrem normatívnej apolitickej aj na teleologickú- účelovú bázu na stredné dosahovej inštitucionálnej úrovni. Obdobne všeobecnej štátoprávnej teórii dať racionálny filozofický metodologický základ, ktorá bude zároveň mať charakter celostnej filozoficko- právnej teórie aj všeobecnej teórie štátu a práva.

Za celostnú právnú teóriu s najvyššou mierou zovšeobecnenia je možné označiť takú cieľavedomú ľudskú poznávaciu štátoprávnu činnosť, ktorá je založená v prvom stupni na zmyslovom vnímaní a v druhom stupni rozumovom racionálnom rozvažovaní o štáte a práve ako multifaktorálnych spoločenských javoch, ktoré funguje v príslušných časopriestorových reláciách, teda na teritóriu a v hraniciach štátu, ale ktorá zároveň bude akceptovať globalizačné, civilizačné medzinárodné tlaky. V tomto zmysle výsledkom spoločensko-právnych výskumov by mali byť fakty charakterizujúce právo, ako multi-faktorálny jav, ktorý sa vyvíja v rámci národnej ako aj nadnárodnej právnej kultúry, teda v rámci daného typu civilizácie.

4 ČAS A PRIESTOR A JEHO VNÍMANIE V PRÁVNEJ KULTÚRE

Časo-priestorovosť vedie vedecký štátoprávny diskurz po časopriestorovej osi minulého, prítomného a budúceho. Zmyslom vedeckého poznania štáto- právnej reality, je v prvom rade analýza doterajšieho vývoja konkrétneho štátu a jeho práva v rámci príslušnej právnej kultúry. Poznávacou analytickou racionálnou činnosťou nadobudnuté predstavy o jeho minulom fungovaní sa v konštruktívnom diskurze súčasníkov, právnikov právnej praxe a vedecko- pedagogických

² GRONDIN, J.: Úvod do hermeneutiky. Praha. 1997. s.106.

³ Americký politológ Zakaria na margo kultúrnych a civilizačných pohybov dneška pripomína: „Revolúcia prostredníctvom najmodernejšej armády sa dá urobiť veľmi rýchlo... prebudovanie politickej kultúry a jej súčasťi právnej kultúry, si už vyžaduje oveľa väčšie zručnosti. /ZAKARIA, F. Budúcnosť slobody. Kalligram. Bratislava. 2010/. V knihe autor podrobil, nič nešetriacej kritike, najmä neoliberalnú právnú kultúru štátu Kalifornia.

pracovníkov, racionálnou syntézou premietnu do objektivizovanej štátoprávnej teórie. Ako tvrdí americký autor a bývalý predseda Najvyššieho súdu USA Robert H. Borka, si kladie hypotetickú otázku, prečo sa často na právnických fakultách kladie otázka nezmeniteľnosti pôvodného znenia Ústavy, alebo inak povedané, "... prečo by živým mali vládnuť mŕtvi". Bork dospieva k celkom konzervatívnemu stanovisku, že neide o vládu mŕtvych, ale vláde živých vadí, že ústavu napísali mŕtvi.⁴ Treba podotknúť, že Bork bol konzervatívec a nie liberál. Konzervatívec vždy kladie dôraz aspoň na to, aby sa zachovával neutrálny princíp k pôvodným textom ústavy ako východiskovým princípom.

Východiskové hypotézy skúmania štátoprávnej reality, formulované do základných princípov, tvoria teoreticko-empirické skúsenostné východiská výskumu. V procese výskumu dostanú podobu overených teoretických východísk. Takto sformulované teoretické východiská, ako súčasné platné ideové princípy ústavnosti, by mali vplývať na efektívnosť spoločensko-právnej regulácie súčasnej post-modernej slovenskej spoločnosti.

V tomto poznávacom procese štáto-právnej reality dôležitú úlohu zohráva nielen analýza minulého vývoja práva, ale aj prítomnosť, ktorá by mala právo prezentovať ako fungujúci koherentný uzavretý systém poznatkov de lege lata v konkrétnej skúmanej oblasti práva, vytvorený v minulosti vplývajúci na prítomnosť. Predstavy predikcie o minulom vývoji právneho poriadku platného na danom teritóriu, či vízie budúceho fungovania právneho poriadku v rovine de lege lata, majú spätne významný vplyv na systémové zmeny v štruktúre právnych vied v prítomnosti.

5 PRÁVNA VEDA A JEJ INTERAKCIA S INÝMI VEDNÝMI ODVETVIAMI

Indukciou primeraných metodologických prostriedkov do právnej vedy a právnej teórie z iných oblastí ľudského poznania, exponenciálne rastie početnosť vedných odborov, tak v rámci pozitívno-právnych odvetví ako aj v rámci všeobecnej vedy o štáte a práve, alebo sa aspoň menia poznatky, ktoré sa dotýkajú predmetu poznávania toho ktorého odvetvia práva. Prítom za novú právnu disciplínu ako vedú sa dá označiť iba vtedy keď využíva vedecké metódy skúmania. Metódy majú za cieľ slúžiť spresňovaniu procesu abstrakcie od spoločensko-právnej reality k teórii, s cieľom pochopiť vzájomné vzťahy medzi základnými zo začiatku výskumu. Ich pochopenie vedie k racionálnej druho-planovej kritike systematickej kritike a modifikácii základných princípov zakotvených v pôvodnom texte právnych predpisov, ale aj právnej teórie. Všetky doterajšie vedecké právne teórie sú vnímané ako nerealistické, v tom zmysle, že predstavujú historickú abstrakciu.

Predmetom poznania tu už nie je len právo ako normatívny systém, ale predovšetkým právo vo svojej jedinečnej pretrvávajúcej ľudskej činnostnej spoločenskej rozmanitosti. Dnešná veda o štáte a práve sa preto nemôže obmedziť iba na skúmanie toho, ako človek subjekt práva prostredníctvom práva realizuje zložitú sieť spoločenských štátoprávnych vzťahov, prostredníctvom spleti cieľavedomých ľudsko-právnych činností. To vedie právnu vedu ku skúmaniu práva ako zložitého spoločenského kultúrneho javu, ktorý je výsledkom dejinného a súčasného pohľadu právnej vedy na právnu kultúru.

Toto je naše vnímanie súčasnej vedy o štáte a práve, a jej prepojenie na štátoprávnu prax chápeme najmä ako sociologicko-psychologické. Právo v činnosti, prítomnosti a budúcnosti, ktorého zložitú sieť vzťahov štát - jednotlivec, štát - spoločnosť a ich vzájomné vzťahové korelácie skúma rozvetvená sieť štátoprávnych odvetví s rôznou mierou filozofickej, sociologickej a sociálno-psychologickej metodologickej všeobecnosti.

6 ČLOVĚK AKO ČINNÝ SUBJEKT PRÁV A POVINNOSTI – PREDMET ŠTÁTOPRÁVNEJ KULTÚRY

Východiskovým bodom teoretickej štátoprávnej analýzy v rámci danej právnej kultúry, by sa mal stať človek so svojimi právami a povinnosťami. Štát je tu nato, aby napomáhal pri realizácii týchto práv, ktorých základ vidíme v každodenných potrebách človeka, aktívneho subjektu spoločenských vzťahov modernej občianskej spoločnosti. V tom vidíme nielen jeho dejinnú politickú, ale aj jeho filozofickú mravnú opodstatnenosť.

Štát a právo sa v modernej štátoprávnej vede stávajú predmetom skúmania širokého spektra právovedných disciplín tak pozitívno-právnych, ale aj teoreticko-právnych. Akoby sa začali naplňovať

⁴ BORK, R.H.: Amerika v pokušení. Viktoria publishing. Praha. 1989. s.183.

„prorocké“ slová francúzskeho encyklopedistu D. Diderota, o tom že takmer neexistuje žiaden zmyslový predmet z ktorého by sme uvažovaním neurobili vedu.⁵

V tejto súvislosti je potrebné zdôrazniť, že v poslednom období rastie počet odvetví právnej vedy v jej filozofickom teoretickom aj empirickom základe, najmä pre pedagogické potreby exponenciálnym radom. A ďalšie v budúcnosti ešte pribudnú. Ich počet zrejme narastie najmä napredovaním štáto- právnej praxe, to na jednej strane najmä v oblasti pozitívno -právnej a empirickej, ale aj v rovine filozofie a metodológie štátu a práva. V dnešnej vede totiž je bežnou praxou preberanie metodologických poznávacích postu jednej vedy z inej vedy.⁶

Aj preto predmet štátoprávnych vied musíme chápať oveľa širšie, ale aj abstraktnejšie a štruktúrovanejšie.

Pre svoje potreby si ho špecificky vymedzujú jednotlivé odvetvové právne disciplíny v procese vedeckej analýzy predmetu právnej úpravy, a to dost' autonómne tak na empiricko-právnej, niekedy nazývanej úrovňou pozitívno-právnych disciplín, ako aj v rovine historickej analýzy predmetu spoločensko-právnej úpravy, teda hľadisko sociologicko-právne a tiež v rovine subjektov právnych vzťahov - v rovine psychológie práva. Diskutovanou je potom tiež otázka, čo je potom predmetom poznávania filozofie, sociológie, psychológie, politológie a všeobecnej štátovedy.

Predmetom všeobecnej právnej teórie je právo objektívne aj subjektívne a ich prienik k morálke- k prirodzeno-právnym princípom. Moderná právna teória používa za účelom vedeckého poznania svojho predmetu čisto racionálne metodologické prostriedky, ktoré sú k dispozícii vo vedách všeobecne, napríklad pojmy, kategórie normy inštitúty, právne princípy, zásady, právne fikcie a pod.

Pozitívno-právna veda normatívneho zamerania sa usilovala vytvoriť koherentný ucelený svet normatívnej racionality . Premetom poznania normatívnej právnej vedy tu bol svet normativity, t.j. svet právnych predpisov a v nich obsiahnutých právnych noriem, ktoré určujú, aké má byť budúce ľudské vôľové správanie.⁷

Skúma sa najmä svet kauzality príčin a následkov. Právna norma, ktorá sama môže byť výsledkom svojvôle zákonodarcu mala následne zapríčiňovať vôľové ľudské správanie svojím normatívnym obsahom , sa pripisovala ako absolútna možná maxima správnosti a predstava nesprávnej normy nemožná z pohľadu normatívneho.⁸ V post – modernej právnej vede ovládanej politickou účelovosťou predstava, ktorú prezentovali normativisti nevyhovuje, lebo z práva vylučuje akúkoľvek teleológiu, na ktorej zasa stavajú svoje teoreticko-metodologické východiská americkej právnej vedy. Ako zdôrazňuje moravský normativista F. Weyr právo ako normatívny systém je ateologické⁹, ale dnešné právne vedy ovládajú skrz predstavy teleologické, účelové – pragmatické. Problémom sa stáva najmä občiansko- právna sféra kde sa môžu subjekty práva správať slobodne do tej miery, aby nerušili vo výkone práv iné subjekty, a zjednocuje ju každodenná realizácia práv človeka.

⁵ DIDEROT, D.: Výber z díla. Nakladatelství Svoboda. Praha 1990. s. 47.

⁶ Len pre porovnanie uvádzame, že francúzsky encyklopedista D. Diderot v druhej polovici 18. storočia zaraďuje právnu vedu ako druhú vedu o človeku k vedám o morálke. Tie potom rozlišuje ako všeobecné morálne vedy alebo zvláštne. Morálna veda zvláštna sa člení na „náuku“ o práve prirodzenom ekonomickom a politickom. Dnes by sme mohli hovoriť o odvetviach práva prirodzeného, ekonomického a politického. Diderot chápe „náuku“ o prirodzenom práve ako vedu o povinnostiach človeka ako jednotlivca. „Náuka“ o práve ekonomickom je vedou o povinnostiach človeka v rodine, a „náuka“ o práve politickom je vedou o povinnostiach človeka v spoločnosti. Okrem toho Diderot pozná aj vedu o morálke, ktorá sa zaoberá vo všeobecnej rovine reálnosťou dobra a zlá, o povinnosti byť dobrý, spravodlivý, cnostný. Tu môžeme vidieť poplatnosť Diderotovej klasifikácie právnych vied skorším vzorom. Ale Diderot si už uvedomuje aj potrebu skúmať spoločenskú stránku práva, v ďalšom akoby mimochodom hovorí, že spoločnosť nemá byť menej cnostná ako jednotlivec, a preto možné uvažovať aj o „náuke“ o prirodzenom práve spoločnosti, náuke o ekonomickom práve spoločnosti/ vnútorný a vonkajší obchod, pozemný a morský/ a „náuka“ o politickej spoločnosti. /DIDEROT, D.: Pozri dielo uvedené v poznámke č.2, s.50/.

⁷ KELSEN, H.: Všeobecná teorie norem. Masarykova univerzita. Brno 2000. s. 16-17.

⁸ WEYR, F.: Základy filosofie právní. V Brne 1920. s. 30-31.

⁹ Tamže, s. 32.

Dnešná právna veda čoraz častejšie siaha po metódach všeobecno –teoretických, rozpracovaných v teórii práva a filozofii práva, sociológii a psychológii. Parciálne odvetvové právne disciplíny využívajú metódy empirickej analýzy, akými sú pozorovanie, porovnanie a prípadne experiment, ale aj metódy exaktnejšie, aké poskytujú kybernetika, matematika, ale aj fyzika. Ako príklad chceme uviesť časo-priestorové vnímanie niektorých štátoprávnych javov a procesov súvisiacich s definovaním znakov moderného štátu, štátne územie ako trojrozmerný priestor, suverenita štátnej moci, časo-štruktúrne chápanie verejnej moci, ako exkluzívnej a inkluzívnej entity.

Poznávací aparát súčasnej právnej teórie a právnej filozofie je budovaný prostredníctvom metodologických prostriedkov všeobecnej filozofie, matematiky, logiky, psychológie, sociológie, praxeológie, ale aj iných najmä exaktných vied akými sú matematika a fyzika, aj keď si to ani často vedci, ale aj právnici praktici neuvedomujú. Ich aplikácia na poznávanie právnej racionality ale aj právnej reality, sama o sebe evokuje najmä, u mladšej generácie túžbu ísť vlastnou cestou poznávania právnej racionality. Veď predsa už Diderot manifestoval „vše možnosť“ vytvárať uvažovaním nové vedné odvetvia. Často sa ale pritom zabúda na systémovo-štruktúrny „vedecký chaos“. Pravda, aj tu sme sa v našej civilizácii, do ktorej patri aj naša právna kultúra, vynašili. Vedeckým uvažovaním sme vytvorili už aj teóriu náhodného chaosu, a teóriu relativity, v ktorých už lineárna kauzalita nehrá podstatnú rolu. Spoločensko-právne vzťahy vznikajú v zložito štruktúrovanej funkcionálne závislej alebo aj mimo nej, súvzťažnosti. Zatiaľ len v rovine všeobecnej vedy. Možno raz aj v právnej vede, kde sa ťažko aplikujú poznatky matematickej a štatistickej analýzy.

Za účelom zvýšenia kreativity sa na skúmanie štátoprávnej reality v súčasnej právnej kultúre využívajú metodologické prostriedky ekonomických, praxeologických a behaviorálnych vied. Najmä v integračných procesoch veľká pozornosť sa súvislosti s rastom vplyvu bruselskej legislatívy na národnú právnu kultúru, musí venovať teleologickej /účelovej/ analýze práva. Z ekonomických vied zatiaľ takmer žiadna pozornosť sa nevenuje praxeológii, ako vede zameranej na skúmanie efektívnosti ľudských spoločensko-právnych cieľavedomých /účelových/ činnosti, ktorú môžeme pokladať za protipól americkej behaviorálnej teórie, ktorá môže, ale aj nemusí byť zameraná na skúmanie konkrétnych cieľov. Behavioralizmus sa skôr orientuje na skúmanie správania človeka v právnych vzťahoch. Skúmanie teleologické je zamerané na skúmanie činnosti prostredníctvom ktorých sa dosahujú stanovené operacionalistické ciele, ktoré si vyžadujú špeciálnu vnútroštátnu implementáciu, prostredníctvom vnútroštátneho práva.

Ľudská spoločensko-právna činnosť môže aj nemusí mať účelovo zameraný cieľ na ovplyvňovanie ľudského správania. Ľudská spoločensko –právna činnosť ako poznávací proces sa stáva meradlom intelektu právnika teoretika, študenta práva, ale aj právnika z právnej praxe. Vychádzajúc z tohto teoretického predpokladu je možné pristupovať k rozvoju kreativity v právnych vedách, a to tak v oblasti právnického vzdelávania ako aj právnej praxe. Budú to odvetvia spojené s racionálnym, tak aj skúsenostným poznaním.

Moderné právo sa v právnej teórii definuje ako jednostranný prejav vôle štátu upravovať správanie subjektov spoločnosti, ktorú štát riadi a zároveň mocensky ovláda. Právna teória však vo svojom predmete musí právo vymedzovať oveľa abstraktnejšie štruktúrovane, tak v sebe samej, ale najmä na úrovni odvetvových právnych disciplín a v ich rámci špecializovaných pedagogicko-poznávacích disciplín. Súčasným je rozvoj právnych kliník, kde sa študenti učia zmyslovému vnímaniu, najmä noriem zákonného práva, s menšou účasťou racionálneho poznávania právne aplikáčnej reality.

Každá štátoprávna teória je vo svojej elementárnej podstate príliš všeobecná abstrakcia, vzájomne často májúco simultánne pôsobiace premenných na skúmané štátoprávne objekty. V tom tkvie často kritizovaná objektívna „zbytočnosť“ štátoprávnych teórii, pre zástancov exegetického poznávania platných právnych predpisov. Pre nich je potrebné uviesť najmä skutočnosť, že z hľadiska časo-priestorového, v právnych vedách zákonitosti nepôsobia objektívne, a nezávislé na ľudskom poznaní. Aj ľudskú spoločensko právnu činnosť je potrebné vnímať predovšetkým ako racionálne konanie človeka ako biologickej bytosti, ktorému platné právo štátu priznáva právnu subjektivitu. Problémom sa javí spojenie vôle a intelektu-racionality. Obdobne je možno pozerať na fungovanie zákonitosti akejkolvek skúmanej štátoprávnej reality. Všade vystupuje človek ako racionálna právna bytosť. Dokonca trestno-právne správanie v čase keď sa subjekt práva dopúšťa protiprávnosti, musí vykazovať známky vôľovej racionality- pričetnosti.

Dovoľíme si dokonca vysloviť hypotetický predpoklad, že teoretické modely fungovania jednotlivých druhov štáto- právnej, štátnej i spoločensko- právnej reality sú rovnako objektívne, ako akékoľvek iné, vedecky kreované modely vo vedách prírodných, alebo ekonomických, ak sa pri ich overovaní spoločensko- právnou praxou, alebo experimentovaním podarí izolovať /vylúčiť/ všetky, alebo aspoň väčšinu exogénnych premenných. Pôjde najmä o vedné odvetvia súvisiace s trestným právom.

7 AKO ĎALEJ?

Funkčnosť štátoprávnej teórie akejkoľvek úrovne všeobecnosti vychádzame z troch úrovní konštituovania vedeckých teórií /úroveň právnej filozofie, štáto- právnej teórie a pozitívno právnych odvetvových teórií budovaných na úrovni poznávania jednotlivých právnych inštitútov a noriem/ , závisí od schopnosti vziať do úvahy relatívne premenné, ktoré podliehajú variabilite, lebo závisia od motivačných hodnotových činiteľov jednotlivých subjektov práva, skúmaného spoločenstva, na ktoré sa teoretická analýza vzťahuje. Pomôcť môže v tomto štátoprávna kulturológia, ktorá skúma ustaľovanie- normovanie procesov uspokojovania ľudských potrieb prostredníctvom práva v jednotlivých právnych civilizizačných okruhoch. Na účely analýzy motivácie ľudského správania je potrebné psychologické, resp. sociálno- psychologické metódy, ako aj metódy matematickej lineárnej analýzy, realizovanej prostredníctvom kybernetiky. Vo všeobecnosti je možné uvažovať aj o iných metódach, ktorými by sme posilnili prvky kreativity v štátoprávnych vedách a ich teóriách, v rámci európskej právnej kultúry. Pokiaľ ide o časopriestorovú rovinu súčasnosti. Naše skúmanie nakoniec ukončíme v prítomnosti u existencialistov. Jeden z jej predstaviteľov Garaudy v úvode svojej práce perspektívy človeka že svoj „filozofický dialóg chce začať so živými,“ lebo od živého človeka, subjektu práva jeho cieľavedomých činnosti, jeho existencie sa aj v právnej kultúre odvíja každé poznanie.

A úplne na záver je potrebné dať príklad toho ako majstrovský sa vedeli existencialisti vyporiadať s problematikou skúmania práva a spravodlivosti v súvekej právnej kultúre ako príklad si dovoľíme uviesť poviedku od A. Franca, ktorá začína: „ Celý majestát spravodlivosti sídli v každom rozsudku, ktorý sudca vynesie v mene zvrchovaného ľudu. Pouličný zeleninár Jeroním Crainquibille poznal vznešenosť zákona, keď ho pre urážku verejného činiteľa predviedli k priestupkovému súdu.“

Ak by si človek myslel, že streť práva a morálky resp. rešpektovanie majestátu štátnej moci je minulosťou, stačí si pozrieť prenosi z parlamentu, teda NR SR, alebo parlamentu Ukrajinskej republiky. Pred nedávnom tento problém

Bol aj predmetom vedeckého záujmu jedného kolegu z katedry správneho práva. Kde sa riešilo niekoľko príkladov ktoré hraničili s amorálnosťou a dehonestovaním predstaviteľov štátnej moci prostredníctvom treťosektorových organizácií.

Použitá literatúra:

ZAKARIA, F.: Budúcnosť slobody. Bratislava: Kalligram, 2010. 287 s. ISBN 978-80-8101-285-3.

BORK, R.H.: Amerika v pokušení. Praha: Viktoria Publishing 1989.

DIDEROT, D.: Vyber z díla. Praha: Nakladatelství Svoboda, 1990.

KELSEN, H.: Všeobecná teórie norem. Brno: Masarykova univerzita, 2000. 470 s. ISBN 80-210-2325-2.

WEYR, F. Základy filozofie právní. Brno. 1920.

GARAUDY, R.: Perspektíva človeka. Praha. 1964.

FRANCE, A. Crainquibille. Lyra. Pragensis. 1983.

Kontaktné údaje:

doc. JUDr. Ján Cuper, CSc.

jan.cuper@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského, Právnická fakulta

Šafárikovo námestie č. 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

EURÓPSKY PRIESTOR – PRIESTOR SLOBODY, SPRAVODLIVOSTI A BEZPEČNOSTI?

Jarmila Chovancová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstrakt: Cieľom príspevku je poukázať na potrebu dialógu pri riešení dôležitých otázok dnešnej doby v odlišných kultúrach, a nebať sa pozrieť i do minulosti pri hľadaní inšpiratívnych zdrojov, ktoré nám môžu pomôcť pri hľadaní odpovedí na súčasné problémy.

Abstract: The aim of the article is to show the need of dialog in solving important questions in contemporary time. Also it is necessary looking for inspiration in the past, which can help us in solving today's problems.

Kľúčové slová: ľudský ideál, sloboda, spravodlivosť, zodpovednosť, vzdelanie, jednotlivec, spoločnosť

Keywords: human ideal, freedom, justice, consciencious, culture, individuum, society

Už dlhší čas je Európa zmietaná problémami rôzneho druhu, či už ide o migračnú politiku, Brexit, terorizmus, alebo rôzne sporné ekonomické rozhodnutia EÚ, atď.

Všetky tieto udalosti vyvolávajú lavínu rôznych reakcií jednotlivých európskych krajín, ako aj ich postojov.

Mnohí politickí analytici vyslovujú názor, že Európa prestáva byť bezpečná.

Vyvstáva pred nami otázka, čo je potrebné urobiť pre bezpečnosť krajín nielen v rámci EÚ. Akú úlohu v tomto smere môže zohrať právo, ale aj iné prístupy pri riešení súčasnej situácie?

Pre právne kultúry 21. storočia sú príznačné najmä globalizmus a právny pluralizmus.

V súvislosti s právom mi v tejto situácii asociujú také authority ako I. Kant, N. Llewellyn, E. Adamson Hoebel, L. Pospíšil, H. L. A. Hart, alebo O. Weinberger.

H. L. A. Hart v „Pojme práva“ uvádza, že „v základe sociálneho života je túžba prežiť, a to aj za cenu utrpenia. Z tohto dôvodu môžu existovať určité pravidlá správania, ktoré musí mať každá ľudská organizácia, ak chce zostať životaschopná“.¹

Hoci je Hart pozitívista, zdôrazňuje určité princípy ľudského správania, ktoré sú založené na jednotlivých pravdách postulujúcich minimálny obsah prirodzeného práva. Ide najmä o ľudskú zraniteľnosť. V tomto smere požiadavkou nielen práva, ale aj morálky je obmedzovanie násillia v medziľudských vzťahoch. Hart okrem toho upozorňuje aj na potrebu približnej rovnosti, o ktorú sa má právo usilovať, aby sa medzi ľuďmi neprejavovali veľké rozdiely, ktoré by mohli narušovať kooperáciu medzi ľuďmi.

U Harta by som v tejto súvislosti zdôraznila aj akceptovanie altruizmu, ako zlatú strednú cestu medzi sebeckosťou a štedrosťou. To, čo by mohlo tiež prispieť k riešeniu súčasnej situácie v Európe je i porozumenie sila vôle, ktorú Hart zdôrazňuje v súvislosti so vzájomnou znášanlivosťou. To si však vyžaduje aj zmenu myslenia ľudí.

Aj O. Weinberger apeluje na veľkú plasticitu ľudského správania, veľký stupeň slobody. Z toho dôvodu je dôležitá existencia inštitúcií ako určitého rámca nášho správania, ale aj medziľudskej spolupráce. Weinbergerovo konštatovanie v tejto súvislosti je jednoznačné, a to v tom zmysle, že „právo zohráva v živote človeka a spoločnosti dôležitú úlohu, čo vyplýva najmä z antropologického aspektu práva, ktoré vystihujú podstatu človeka, aj spoločnosti.“²

V tomto prístupe vidíme filozofický rámec chápania právnych noriem a funkcie, v ktorom môžu byť i vysvetľované.

¹ HART, H. L. A. Pojem práva. Praha : Prostor, 2004, s. 192.

² WINBERGER, O. Norma a inštitúcie. Úvod do teórie práva. Brno, 2004, s. 7.

Keďže v tejto súvislosti s riešením súčasnej situácie, zdôrazňujem najmä antropologickú analýzu chápania práva (okrem historického a sociálneho aspektu), chcem v tejto súvislosti spomenúť i Leopolda Pospíšila.³

Podľa L. Pospíšila právna etnológia je jedinou disciplínou, ktorá je schopná postaviť štúdium práva na vedecký základ, pretože dokáže eliminovať etnickú jednostrannosť a vziať do úvahy relevantné fakty.⁴ Zdôrazňuje najmä autoritu a univerzálnosť práva, okrem záväznosti a sankcionovateľnosti.

Môžeme konštatovať, že právo v skutočnosti naozaj predstavuje v každej spoločnosti jeden z najvýznamnejších prostriedkov stabilizácie spoločenských vzťahov. Podobne ako zdôrazňuje aj J. Přibán „požiadavky kladené na právo, vyplývajú z potreby zaistiť, ale aj reprodukovať existujúce spoločenské vzťahy, vnášať poriadok do spoločnosti, ako aj znižovanie spoločenskej entropie“.⁵

Vznikom EÚ sa európsky právny priestor kvalitatívne zmenil. 21. storočie predstavuje dobu doteraz nepoznaných kríz.

Jednou z nich je aj terorizmus a dôsledky, ktoré vyplývajú z migračnej krízy. Rada by som v tomto svojom príspevku reagovala na nedávny prevrat v Turecku, ktorý sa spája aj s menom Fethullaha Gülena. Jeho filozofiu nám približuje nielen práca samotného F. Gülena „Vstříc globální civilizaci, lásky a tolerance“, ale aj prácu Dr. Jill Carrollovej „Dialóg civilizácií.“

V nej nám autorka predstavuje moslimského filozofa a duchovného M. Fethullaha Gülena ako priekopníka a zástancu medzináboženského dialógu, ktorý je už vyše 30 rokov presvedčený, že „dialóg nie je zbytočná snaha, ale imperatív, ako i toho, že dialóg je súčasťou povinnosti moslimov urobiť svet pokojnejším a bezpečnejším miestom.“⁶ Práve v uvedenej práci J. Carrollová poskytuje textovú diskusiu medzi myšlienkami a učením F. Gülena a piatimi známymi filozofmi v medzinárodnom spoločensko-vednom diskurze, konkrétne I. Kantom, Konfuciom, Platónom, J. S. Millom a J. P. Sartrom.

V konfrontácii s uvedenými filozofmi prezentuje taký typ dialógu, ktorý 21. storočie potrebuje a podnecuje k uvažovaniu o zmene myslenia ľudí.

Podľa Dr. Carrollovej, F. Gülen sa snaží hľadať odpovede na otázky bežného života, hodnôt a spoločnosti, zmierením zdanlivého rozdielu medzi vedou a duchovnom. Ponúka cestu tým, ktorí hľadajú riešenie dnešnej dilemy. Tou cestou je spolupráca, porozumenie a rešpekt. To je spôsob, ktorý musíme pochopiť. Rešpekt ku kultúrnym a náboženským hodnotám a zvyklostiam sa stal jednoducho nevyhnutnosťou.⁷

V stručnosti sa vynasnažím vysvetliť dialóg medzi Gülenom a učením Kanta, Konfucia, Platóna, J. S. Milla a J. P. Sartra, ktoré predstavujú jedny z najdôležitejších pilierov ľudského života; akými sú: nesmrteľná ľudská hodnota, morálna dôstojnosť, sloboda, ľudský ideál, vzdelanie a zodpovednosť.

V rámci dominantných hodnôt u I. Kanta chcem zdôrazniť najmä úlohu rozumu, vôle a povinnosti vyjadrených v kategorickom imperatíve.

Ľudská dôstojnosť a hodnota človeka nikdy nemôžu byť predmetom obchodu alebo vyjednávania. I. Kant v „Metafyzike mravov“ zdôrazňuje najmä tézu, že ľudia sú vo svojej podstate účelom a nie prostriedkom. S tým Kant argumentuje nescudziteľnou hodnotou ľudskej bytosti, Gülen hovorí o hodnote človeka odvodenej od jedinečného postavenia jedinečných bytostí. To, čo má Gülen a Kant spoločné je, že považujú ľudskú hodnotu a dôstojnosť za základ definovania legitímneho i nelegitímneho správania voči ľuďom v spoločnosti.

Podľa Gülena humanizmus je doktrínou lásky a humanity, ktorá je dnes vysvetľovaná nedbalo, a môže byť ľahko manipulovaná pre iné interpretácie.⁸

Zároveň poukazuje na násilie a hlboké pokrytectvo, ktoré je typické pre radu modernistických hnutí. Gülen i napriek tomu, že vychádza z úplne iného nábožensko-filozofického

³ POSPÍŠIL, L. Profesor antropológie na Jalskej univerzite, venujúcemu sa najmä právno-etnologickému výskumu v rôznych častiach sveta.

⁴ POSPÍŠIL, L. Etnológia práva. Praha : SEŠ OUŠ, 1997, s. 36 – 57.

⁵ PŘIBÁN, J. Sociológia práva. Praha, 1996, s. 135.

⁶ CARROLLOVÁ, B. Jill Dialóg civilizácií. USA, Istanbul, 2010, s. 9.

⁷ CARROLOVÁ, B. Jill Dialóg civilizácií. USA, Istanbul, 2010, s. 9.

Carrollová, B. Jill prispieva uvedenou prácou k pochopeniu Gülenových princípov.

⁸ GÜLEN, F. Vstříc globální civilizaci, lásky a tolerance. USA, Istanbul, 2010, s. 33 – 35.

rámca, islamu, Kantove analýzy a stanoviská jednoznačne podporuje, i napriek tomu, že moslimské spoločnosti svoju oddanosť ľudskej dôstojnosti prejavujú iným spôsobom.

Gülen nevidí problém v tom, že by sa islam a demokracia nemohli zlučovať. Demokracia podľa neho aj v modernej dobe je spätá s problematickými filozofiami (napr. dialektický materializmus, alebo historicizmus), ktoré považuje za fatalistické.

Demokracia môže plodiť aj individualizmus, ktorý môže istým spôsobom ohroziť zdravie spoločnosti. (Práva jedinca nemôžu byť obetované v prospech spoločnosti.)

Ak zdôrazňujeme nescudziteľnú hodnotu a dôstojnosť ľudskosti, musíme pripustiť filozofické, spirituálne, sociálne a politické aspekty, ktoré kultivujú ľudskosť.

Jednou z týchto podmienok je aj sloboda, ktorú Gülen oceňuje najmä u J. S. Milla, ktorú predstavuje vo svojej vízii sociálnej a občianskej slobody v hraniciach moci. J. S. Mill hovorí o ideále slobody, nielen z utilitárnej, ale aj humanistickej perspektívy. Aj Gülen hovorí o slobode z týchto aspektov. Jeho obrana tolerancie je nepredstaviteľná bez oddanosti slobode myslenia, vyjadrovania, pretože tolerancia je bez nich zbytočná.

Tolerancia je prednosťou, keď si ľudia môžu voľiť rôzne druhy viery, náboženstva alebo presvedčenia.

Podľa Gülena demokracia je systém, ktorý dáva každému, kto je pod jej krídlami, možnosť žiť, vyjadrovať svoje pocity a myšlienky, a v konečnom dôsledku je tolerancia dôležitou dimenziou tejto možnosti. Túži po renesancii islamskej civilizácie, ktorá by mohla zaujať svoje miesto vo svete, ktoré jej patrilo v minulosti.

Mill aj Gülen sú oddaní ideálom slobody, obaja sú podľa Carrollovej humanistami, ktorí hája ľudskú slobodu a veľkosť človeka. Sloboda je nevyhnutou podmienkou spoločenského života v súčasnom svete.

Dialóg v tejto súvislosti môžeme vidieť aj medzi Konfuciom, Platónom a Gülenom, hoci vychádzajú z rozdielneho svetonázoru, majú spoločný pohľad na víziu ľudského života. Pre Konfucia je transcendentálnym ideálom „Pravá cesta DAO, ktorá je prirodzenou silou, princípom, či ideálom skutočnosti“. Iba prostredníctvom DAO môže do ľudského života vstupovať harmónia. Platón v Dialógoch hovorí o transcendentálnej realite ako ideále, ktorý je postavený do protikladu reálnemu svetu.

Ideál je svetom čistého ducha, kým realita ako svet tieňov, je svetom tela a jeho túžob. Individuálny a kolektívny život človeka je dobrý, pokiaľ je skutočnosť riadená ideálom. Aj Gülen vystavuje svoju víziu ľudského života na pozadí islamu, ktorý ponúka svetonázor podobne rozdelený na pozemskú a nebeskú oblasť. Život na zemi nadobúda svoju plnosť a autenticitu iba poznávaním Boha, či Alaha ako prvého zdroja reality.

Pri analýze spoločnosti nachádzame u Konfucia, Platóna a Gülena rovnaký výsledok, že totiž existencia stabilnej a dobrej spoločnosti je riadená ľuďmi, ktorí v sebe rozvíjajú ľudský ideál cnosti a dobroty.

Pre Konfucia, Platóna, ale i Gülena predstavuje vzdelanie základný kameň rozvoja najvyšších ľudských ideálov.

Podľa Konfucia chcieť, čtiť ľudskosť bez vzdelania vedie k zatemnenosti, chcieť byť chytrý bez vzdelania vedie k strate orientácie, chcieť byť čestný bez vzdelania vedie k poškodeniu seba samého, chcieť byť odvážny bez vzdelania vedie k násilníctvu, atď.

Podľa Gülena obrana tolerancie je nepredstaviteľná bez oddanosti slobode. Konštatuje, že sloboda je hĺbkou ľudskej vôle, záhadná brána, ktorou sa človek môže vydať na cestu k vlastným tajomstvám.⁹

Mill aj Gülen ako humanisti sa zhodujú v tom, že sloboda je pre humanistický diskurz absolútne centrálnym problémom, a to i napriek tomu, že pochádzajú z rôznych sociálnych, politických a náboženských kontextov.

Vzdelávanie podľa uvedených teoretikov predstavuje mechanizmus, prostredníctvom ktorého sa rozvíjajú najvyššie a najlepšie ľudské schopnosti, jeho kultivácie orientované na spravodlivosť, krásu a dobro.

Gülen zdôrazňuje potrebu všeobecného vzdelania pre každého človeka, ľudia sú civilizovaní do tej miery, do akej sú vzdelávaní, najmä v tradičných hodnotách konkrétnej kultúry.

⁹ GÜLEN, F. *Pearls of Wisdom*. USA, 2010, s. 55.

No a aké asociácie nachádzame medzi Sartrom a Gülenom? Týka sa ľudskej existencie a zodpovednosti.

Hoci Gülen nesúhlasí so Sartrovým existencializmom, to však ich dialóg nevyklučuje. Zhodu nachádzame v otázke zodpovednosti za naše konanie, ale i konanie iných.

Obaja sa zhodujú aj v stanovisku, že ľudská spoločnosť vždy bola a bude taká, akú si ju ľudia vytvoria.

Požiadavkou v súčasnosti je najmä rozvíjanie takých stratégií a možností, ktoré prispievajú k pokojnému spolužitiu pri tak radikálnych rozdieloch. Je centrálnou výzvou našej doby. Potreba dialógu volá k spoločnému stolu, kde je potrebné hľadať pravdu o nás samých, ale i o ostatnom svete.

Literatúra:

CARROLOVÁ, Jill. B. Dialóg civilizácií. USA, Istanbul, 2010

GÜLEN, F. Vstříc globální civilizaci. USA, Istanbul, 2010

KANT, I. Základy metafyziky mravů. Praha, 1976

KONFUCIUS: Konfucius v zrcadle sebraných výroku. In CARROLOVÁ, Jill. Dialóg civilizaci. USA, Istanbul, 2010

MILL, J. S. O slobode. Bratislava, 1995

PLATÓN: Dialógy. Praha, 1998

SARTRE, J. P. Existencializmus je humanizmus. Bratislava : Slovenský spisovateľ, 1997

Kontaktné údaje:

doc. PhDr. Jarmila Chovancová, CSc.

jarmila.chovancova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave

Právnická fakulta

Šafárikovo nám. 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

LAICISM VS. FREEDOM TO MANIFEST AND PRACTICE RELIGION ON THE EXAMPLE OF MUSLIM CLOTHING ISSUES IN FRANCE

Rafał Kaczmarczyk

University of Warsaw, Faculty of Law and Administration

Abstract: There sometimes exists in the European legal area a conflict between several core norms and values that both seems to be fundamental for organization of the European, liberal and democratic society. Secularity or state religious neutrality and freedom to manifest and practice religion freely may be such protected but at least partially contrary values. Which one should prevail? This text formulates this question and tries to find an answer or rather tries to show a way in which the answer might be searched. Underway to achieve its goal the paper discusses some most interesting issues of manifesting religion by clothing and legal restrictions in that area. The French jurisdiction would be the best example of country that is built on the secular fundament and guarantees the freedom to manifest and practice religion. The paper discusses French legal regulations in this area as well as some chosen cases considering the Muslim clothing issues that show which model of balance between both above mentioned values works in France.

Key-words: Burkini (burqini), freedom of religion, hijab, Islam, laicism, human rights, manifesting religious beliefs, niqab, secular democracy,

1. INTRODUCTION

First of all, there appears a question that needs to be formulated. Why does the issue of Muslim clothing exist and is quite an important subject in the contemporary world, especially in the western Europe? It is so because the Muslim minority in the western countries (especially Belgium, France, Germany and United Kingdom) has become a numerous one throughout the decades of the twentieth and twenty first century and its numerical strength still and unstopably grows. That is the reason why the Muslim minority in the western countries constitutes reasonable and compact communities that got used to another legal system and another system of moral values and standards of behavior than the local one, meaning values of liberal and secular democracy. The members of the Muslim minority would like to practice their religion freely in the countries of western Europe which also consists in wearing religious clothing such as niqabs, hijabs or even burkinis. That is in fact exercising of the freedom to manifest and practice religion that is protected by several regulations in the European legal culture. On the other hand wearing Muslim clothing publicly may sometimes cause aversion or even fear among conservative or secular circles in the western societies. The fear is provoked by the link between Islam and terrorism that have appeared in mass media and social awareness of several less educated groups within the society. Moreover, the secular circles suggest that above mentioned religious clothing is an expression of women discrimination and is contrary to the conditions of living together in a democratic society. In France, where the laicism is a constitutional value of the republic, it is often highlighted that wearing Muslim clothing in certain places may harm the secularity and the fundamental values of the French Republic. In accordance with that as well as with some attempts aimed at improvement of public security and public order some legal regulations that restrict the possibility of wearing certain categories of clothing have been enacted in some countries of western Europe (for example in Belgium and France). However, those restrictions have been formulated in the general way but they are affecting directly or indirectly the religious clothing, including the Muslim clothing. Such legislation and its execution causes the diverse reactions within the society and among the legal doctrine. There have appeared some disputes on the ground of applying those above mentioned regulations as well as the local laws that had been inspired by the national legislation. What is interesting, even in the judiciary opinions the significant differences are noticeable. So on this base the question arises how to find a proper balance between freedom to manifest and practice religion

and the values of the secular democracy and the modern society. The paper below tries to find a way to possible answers on that question, considering argumentation of both points of view.

Underway to achieve this goal several issues are to be taken under consideration in this article. First, there is a need to present some basic data on what the Muslim clothing is and why it is worn. Then whole subject is to be exemplified by French legal regulations considering freedom of religion, secularity of the Republic and restriction in wearing certain categories of clothing, beginning with the Constitution and then discussing the international law, French laws as well as local provisions released by city mayors. France seems to be the best example of the case because there is a lot of issues that can be discussed in the context of the Muslim clothing. The final discussion in this paper is focused on several chosen case studies. So a few, most significant cases of banning certain pieces of Muslim clothing in the public places have been taken under consideration as well as court proceedings that had been conducted on that ground. The paper analyses the argumentation of both sides of the dispute as well as the conclusions on those cases that had been the result of the work of courts during their adjudicating. Finally, the paper gives the conclusion on the quality of balance functioning between above mentioned groups of values and what the possible ways of future evolution of that situation are.

The subject matter has been widely discussed among researchers around the world. However, obviously academics from France have been the most interested ones in learning more on the phenomenon of right to wear Muslim clothing and restrictions of that right because it had become a crucial issue in that countries. Also the researchers from Belgium may be interested in the area of Muslim clothing issues because there are several acts in force in Belgium that are quite similar to those that had been enacted in France. The researchers from outside of France and Belgium are also interested in that subject matter. Nowadays, it is quite easy to find numerous publications, articles and reports considering Muslim clothing issues, considering right to manifest and practice religion and the conditions of living together in the society of the secular democracy, especially in France. However this paper bases mostly on the most important and exemplifying source materials. Among those source materials, first of all, are norms included in French legal regulations such as Constitution of the French Republic and regular acts or even local law. The regulations of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms have also been taken under consideration. Then the paper analyses the several cases basing on the press reports and on courts rulings that have been delivered in those cases.

Before beginning the main subject of the paper, the Author would like to thank Ms. Aleksandra Gust for help in understanding the intricacies of the French language.

2. ISLAM AND MUSLIM CLOTHIES

There are several kinds of clothes that are characteristic for people living in the certain territories within the Muslim culture area but they are an element of the regional tradition which is based on the ethnic or historical aspect. In fact Islam itself does not affect fashion or generally the way of being dressed. That is a general view that has some abbreviations. In fact Islam affects one's outfit only in one case – in case of being a woman. It is so because Islamic religious law – *Shariah* regulates many aspects of the everyday life of its believers. Among those norms there is a provision that demand hiding most of their bodies from women. The religion allows women only to have their face and hands uncovered. The legal basis of such norms are located in *Qur'an* and *Sunnah* of the Prophet. In accordance with the Qur'anic text the believing women should cover their body and should not expose their charms except from that what is necessary. They should cover their head and chest and generally move in the way that hides their real shapes. The cover is not demanded only in the company of woman's father, her husband, her husband's father, hers or her husband brothers, hers or her husband's or her husband's brothers' sons, eunuchs and children that are not sexually aware as well as among other women¹. And more the revelation says that women going out should put around themselves a piece of their garment to make it clear that they are believers and to be protected from any harassment².

So from that point of view believing women should make their silhouette unattractive and should cover their body, especially head and chest, showing only that what is necessary. Here are

¹ Qur'an, 24:31.

² Qur'an, 33:59.

two most popular Muslim clothes: *hijab* and *abaya*. *Hijab* is a kind of headscarf that covers the head (hair) and the chest of woman but face stays visible. Similarly, *abaya* is one piece of cloth that covers whole silhouette from the top of the head to the feet but here as well the face stays visible. *Hijab* seems to be the most popular Muslim clothing among Muslim women in the European countries.

But as it is widely known, the Islamic law bases not only on the revelation but also on numerous interpretation of jurisprudence. Most of classical schools of Islamic law claim that in accordance with *Qur'an* and *Sunnah* of Prophet women should cover their head (hair) and chest but their doctrine does not demand hiding the woman's face. However, one of those schools has taken another position. The most conservative one – the Hanbali schools of law says that women should cover whole body leaving just necessary clearance in the cloth to be able to see anything. They are basing their opinion only on the *Sunnahs*.

According to that such pieces of clothing, that cover whole body of woman, even her face, are *burqa* and *niqab*. *Burqa* is quite similar to *abaya* but it covers face as well, leaving only the clearance in the material or holes for the eyes. *Niqab* is something completely different. It is a piece of material – a kind of veil that covers woman's face, being an accessory to *hijab* or *abaya*. It covers most of face but leaves eyes and forehead uncovered. All kinds of face covers seem not to be popular among European Muslim women. French governmental research shows that in France and in the French Overseas Territories only about 2000 women used to cover their faces regularly because of the religious purposes⁴.

Another kind of Muslim religious clothing is *burkini* (called also *burqini*). *Burkini* has been invented in nineties in Australia by a Muslim woman⁵. It is a swimsuit similar to *burqa* or maybe more *abaya* because it does not cover the face and what is important it allows their owner to practice sports or even swim in it. *Burkini* has become very popular among Muslim women that want to use public beach or practice sports in the comfortable way, staying in accordance with the regulations of the religious morality.

As it could be clearly seen, Muslim women use different types of Muslim clothing. They do so not only to live in harmony with Islam or to manifest their beliefs but also to take part in the social life. Muslim clothing allows its users to entertain, learn, swim and do everything what people normally do without necessity to harm norms of their religion. In fact such clothing allows Muslim women to integrate with the society.

3. THE FRENCH REPUBLIC AND ITS CONSTITUTIONAL NORMS

France is a secular state which strongly holds the position of the strict separation of church and state. The highest legal source of the Fifth French Republic is its constitution which contains the provisions on secularity of state as well as on the other hand on the freedom of religion. In its preamble the people of France proclaim their attachment for human rights and for national sovereignty as they had been shaped in the Declaration of 1789 and preamble of the Constitution of the Fourth French Republic from 1946⁶. Moreover the Constitution states that France is the Republic that is undividable, laic, democratic and social. It guarantees equality before the law for all people regardless of their origin, ethnicity or religion. The Republic respects all beliefs⁷. The preamble to the Constitution of the Fourth French Republic from 1946 confirms the ban on discrimination on the purpose of religion or beliefs. It expresses that everybody has right to employment independently from their beliefs. But it also highlights the equality of man and woman and states that the Republic provides the public education that among another features is secular⁸. The Declaration of human and civil rights of 26th August of 1789 adds that exercising one's freedom cannot harm freedom of

³ DAR AL-IFTA: What is the Islamic ruling for women covering their face (niqab)?.

⁴ S. A. S. v France, no. 43835/11, ECHR, 2014.

⁵ TAYLOR, A.: The surprising Australian origin story of the 'burkini'.

⁶ Constitution de la République Française of 4th October 1958, preamble. In: Journal Officiel de la République Française, 1958, no. 234.

⁷ Constitution de la République Française of 4th October 1958, Art. 1. In: Journal Officiel de la République Française, 1958, no. 234.

⁸ Constitution de la République Française of 27th October 1946, preamble. In: Journal Officiel de la République Française, 1946, no. 253.

another person and that no behavior can be banned if it does not harm the society⁹. So the constitutional norms make France a secular Republic, highlighting values secular liberal democracy. However the discrimination based for example on sex or religion is obviously forbidden.

4. LEGAL RESTRICTIONS OF THE POSSIBILITY OF WEARING MUSLIM CLOTHING IN FRANCE

The separation of church and state has been established in the revolutionary France and has been applied in whole period of all French Republics. However, the country had not been strictly a secular one. The secularism or rather laicism as a state doctrine has been set up in 1905 by the law of 1905 on the separation of church and state¹⁰. Contemporary, a part of French society has an attitude that the lay values of the Republic are in danger because of existing in France a big Muslim minority which is not secularized and want to manifest and practice its religion freely and publicly. Moreover, the increasing phenomenon of Islamic terrorism results in growing reluctance to Muslims and Islam itself. According to that France has undertaken some legislative activity that aimed on defending secular character of the Republic, its institutions and society.

Public officials in France are not allowed to manifest their religious beliefs during their duties¹¹. To stop religious indoctrination at school the similar regulation has been established for the public education system. Under the act of 2004 on the religious symbols at school the teachers as well as the students of public schools are not allowed to wear clothing or jewelry by which they would manifest ostentatiously their religious beliefs¹². So for example wearing *hijab* is considered to be ostentatious manifestation of religious beliefs. Other pieces of Muslim clothing as well as visible crosses are forbidden. That regulation is compatible with the Constitution guaranteeing the lay education in public schools. Moreover, the ban considers only the ostentatious manifestation of religion which in fact does not harm the freedom of religion. There were some cases – among them the case of a Muslim convert who was a teacher in the region of Toulouse. She was fired after refusal to the request for not wearing the *hijab*. She was not able to prove that here rights had been infringed¹³. The most crucial question according to the law forbidding to ostentatiously manifest religious beliefs is that on what in fact “ostentatiously” means. It seems to be obvious that wearing a *hijab* (even not mentioning *niqab* or *burqa*) is such an ostentatious manifestation. But is wearing a headscarf such a manifestation? The provision seem to be unclear, letting the school authorities decide. Everyday practice and eventually courts’ decisions will be essential for defining that expression. Now, the way of interpretation of that expression is best exemplified by practice towards Sikhs. Male Sikhs are obliged even young to cover their hair. School authorities do not allow Sikhs to wear turbans but allow them to wear *dastan* which is a kind of mesh headscarf covering hair. However, those regulations are probably considered as insufficient because in 2013 the Ministry of Education has released the Charter of Secularism at School that is a kind of a framework document. It sets up the way of behavior and of teaching the values of the lay Republic at the public schools. It obliges the teachers to promote the secularism and its advantages. The most interesting provisions of the Charter are those that order students to respect the secularism and not to harm it by manifesting their religious or political beliefs and views. The students have been also ordered to support secularism by their thoughts and activity¹⁴.

⁹ Declaration on Human and Civil Rights of 26th August 1789, Art. IV & Art. V.

¹⁰ Loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat. In: Journal Officiel de la République Française, 1905, no. 335.

¹¹ Loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat. In: Journal Officiel de la République Française, 1905, no. 335.

¹² Loi du 15 mars 2004 encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics, Article 1. In: Journal Officiel de la République Française, 2004, no. 228.

¹³ Teacher near Toulouse fired for Refusing to Remove Headscarf. <http://www.euro-islam.info/2010/11/29/teacher-near-toulouse-fired-for-refusing-to-remove-headscarf/> [19.10.2016].

¹⁴ Charte de la laïcité à l'École, Article 14 and 15.

Otherwise, there has been established in 2010 the law that has forbidden to mask face in the public places. The law has entered into force on 11th April 2011 and has been motivated by security considerations as well as by conditions of living together in the society. The ban considers all kind of face covers not mentioning any religion but in the result of that act wearing *burqas* and *niqabs* in the street has become illegal. Even some Muslim women have been punished for using such a clothing in the public. The proscribed sanction is a fine (150EUR) or a citizenship course¹⁵. That still binding regulation has also been a subject of examination in the European Court of Human Rights what is discussed below.

5. RESTRICTIONS OF THE FREEDOM OF RELIGION AND EUROPEAN CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS

France is a party to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. So the norms of the Convention are present in the legal order of France. The most important provisions of the Convention - from the point of view of this paper – are article 9 and article 14. The article 9 guarantees the freedom of thought, conscience and religion. In accordance with that provision everyone has right to freedom of religion which includes freedom to change religion or belief as well as freedom, alone or in the community and in the public or private, to manifest their religion or beliefs by worship, teachings, practice and observance¹⁶. That freedom may be limited only in accordance with law and if it is necessary in the democratic society for several purposes. Such purposes may be interest of public safety, public order, health or morals or for the protection of the rights and freedoms of others¹⁷. And Article 14 of the Convention prohibits the discriminations on any ground such as sex, race, color, language, religion, political or other opinion, property, birth or other status¹⁸. In the discussion on exercising the right to practice religion there is also often mentioned the Article 8 of the Convention that protects the privacy and rights to private and family life¹⁹. By the way, the paper considers the basic legal situation. It is important that Article 15 of the Convention lets limit some rights and freedoms covered by the Convention in the circumstances of the state of emergency that has been established in France after the terrorist attacks in Paris and has not been revoked, yet²⁰.

However, the European Court of Human Rights has taken under consideration the case related to the law forbidding to cover face in the public places with regard to the religious freedom and right to wear *niqab*. It was the case *SAS v France*. The applicant's complaint from 2011 claims that the prohibition individuals from concealing their face in public violates the Article 3, Article 8, Article 9, Article 10, Article 11 concerned both separately and together with the Article 14 of the Convention. The applicant alleges that she wears face veil not always and that she does it voluntarily for practice religion and protect her privacy because it let her stay calm. She claims that the regulations concerned discriminate her as a woman and as a Muslim and that they infringe her right to privacy and private life and to manifest and practice religion. She underlines that she always shows her face when requested so the regulation is not aimed at public safety protection or at the protection of rights of others. The ECtHR preliminary decision pointed out that complaint concerning Article 3 and Article 11 of the Convention was in that case inadmissible. France responding to the complaint alleged that the law did not infringe the right to privacy and private life because had been considering only concealing face in the public. Secondly, alleged that the law did not infringe the freedom to manifest and practice religion and did not discriminate any religion because it had prohibited all the people in France from concealing face in the public regardless to any religious beliefs. However, France admitted that the law did not discriminate women because its aim was to combat the women discrimination (which in fact refers to Islam directly). Moreover, the French argumentation supporting the law concerned considered the fact that such a regulation had to

¹⁵ Loi du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, Article 1. In: Journal Officiel de la République Française, 2010, no. 1192.

¹⁶ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [further ECHR], Art. 9, sec. 1.

¹⁷ ECHR, Article 9 sec. 2.

¹⁸ ECHR, Article 14.

¹⁹ ECHR, Article 8.

²⁰ ECHR, Article 15 concerning the effects of the state of emergency.

general goals – improvement of the public safety and protection of rights of others. In that area the regulation should protect the minimal requirements of living together in the society because a possibility to see one's face fundamental condition of social existence. There were many interventions in the case. For example Belgium, UNHCR and some NGOs were intervenient in that case²¹.

Finally, the ECtHR has made its decision in the Grand Chamber on 1st July 2014. The ECtHR adjudicated that there was no harm of Article 14 of the Convention because the law banned everyone in France to conceal their face regardless to their sex or religion. Then the ECtHR ruled that the law obviously infringed the freedoms expressed in Articles 8 and 9 but the Tribunal took under consideration if the restriction was admissible in accordance with the norm of Article 9 sec. 2 and art. 8 sec. 2 of the Convention. First, the restriction had been introduced by the law. So then the question was if it had been necessary and if it was undertaken for certain purposes that are provided by the Convention. The purposes taken under consideration were public safety, protection of women rights (that had been risen by France) and protection of rights and freedoms of other people. ECtHR criticized an idea of protecting women rights by prohibiting them from wearing certain cloths voluntarily. In the Tribunal's opinion nobody can be protected from exercising his or hers own rights and freedoms. Moreover, the ECtHR ruled that the regulation might be used for supporting public safety but that argument is invalid because the same goals may be achieved by other measures like individual controls. So the restriction of the freedom of religion in the context of public safety is disproportionate and as such is not necessary in the democratic society. However, the ECtHR ruled that the law is compatible with the Convention because the restriction concerned might be proportionate and necessary for protection of rights and freedoms of other people, meaning the conditions of living together within the society. So the ban on concealment of face is proportionate and necessary for protection of the rules of social existence widely accepted by the society. In that matter the Tribunal was of the opinion that the state had known better what the customary rules of living together in the society had been existing in the certain country so countries should have a wide margin of appreciation in that matter. Only two of seventeen Tribunal's judges were of the opinion that there might be also other methods of communication in the society not based on seeing once face and that the law maybe protected the values of living together in the society but were disproportionate and unnecessary because such regulations had been enacted only in two States-Parties to the Convention and that there is no important difference between covering a part of the face by *niqab* and by sunglasses²². But their opinion is not so crucial because the European Court of Human Rights has decided that the French law that had prohibited people from concealing their face in the public was compliant with the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

6. CHOSEN CASE STUDIES (LOCAL LAWS AND COURTS DECISIONS)

In France the mayors of cities and towns have right to release some ordinal local regulations, for example the terms and conditions of access to several public utilities. In the recent years there have appeared several issues of such regulations that were aimed against wearing *hijabs* or *burkinis* in public places on the ground of the lay character of the Republic. Below, the paper presents and analyses the most important and most representative two chosen cases of such regulations that have become a subject to the examination by the French administrative courts.

6.1. WISSOUS CASE

First, it is the Wissous case to be mentioned. In the summer in 2014 the mayor of the city named Wissous, that is located not far away from the southern outskirts of Paris, released local regulation setting up the terms and conditions – rules of access to the public utility that is a kind of city recreation space, entertainment area or amusement park in the open air called "Wissous Plage". Among established rules found its place a provision forbidding the people, wearing the clothing that is opposed to the lay values of the Republic, to enter to the facility. Probably, it was about Muslim

²¹ S. A. S. v France, no. 43835/11, ECHR, 2014.

²² S. A. S. v France, no. 43835/11, ECHR, 2014.

clothing because the only ones that were not possible to enter were the women wearing *hijab*. Those terms and conditions have been challenged and referred to the administrative tribunal²³.

The case has been examined by the Administrative Tribunal in Versailles which was the proper place of jurisdiction for the complaint on the local regulations of Wissous. It has released its decision. It is concluded in the grounds of judgment that the local regulations released by the mayor of Wissous infringe the human rights and freedoms and that promotion of lay values of the Republic may not be a sufficient reason for restricting for example freedom of religion and privacy. Such disproportionate and groundless limitation of individual freedoms and affecting style of clothing of individuals in the public harms the fundamental values of the democratic society. The Administrative Tribunal has suspended those concerned local regulations²⁴.

The mayor was neither absorbed nor paying attention the the Tribunal's decision. He has just released new terms and conditions of use of that facility establishing the suspended regulation again in the same form. It happened just few days after the Tribunal decision in the beginnings of August. But that new local regulation has been again and quickly referred to the administrative tribunal²⁵. The examination did not take a long time because of the short period (a few days) that had passed since examination of the provisions of previous local law that had included the same content. The Administrative Tribunal in Versailles has suspended the new terms and conditions of use of that public facility once again, underlining that regulations only because of state laicism forbidding to wear religious clothing in the public are severe and obviously illegal restriction (infringement) of individual rights²⁶.

6.2. VILLENEUVE-LOUBET CASE

The second case is even more current and exemplifies the radical anti-religious points of view motivated by the current events related to the terrorism. It is the case of Villeneuve-Loubet which is a town in Provence on the French Mediterranean coast near Nice. In 2016 just after the terrorist attack in Nice the mayor of Villeneuve-Loubet has released the terms and conditions of access to the public beach. That local regulation banned to use clothing that abuses secularity and lay values of the Republic on the public beach. The regulation was similar to those that had been established in other numerous resorts on the Riviera that in fact stay in force till today. They were aimed against wearing *burkini* and manifesting Muslim world-view. Even the local authorities were saying so, underlining that wearing *burkini* is a threat for lay fundamentals of the society and that other beach users do not want to see women wearing *burkini* on the beach. The were examples of situations in which the policemen had punished woman wearing *burkini* and had made her take it off²⁷. The local regulation was quickly referred to the Administrative Tribunal in Nice. Nobody expected what was about to happen next.

The case has been examined by the Administrative Tribunal in Nice which was the proper place jurisdiction for the complaint on the local regulations of Villeneuve-Loubet. It has released its decision in the summer. And here comes the surprise. The Administrative Tribunal in Nice ruled that ban on wearing religious clothing on the beach was legitimate and justified. The grounds of the ruling are even more interesting. The Administrative Tribunal admits that wearing religious clothing in the public infringes the secularity and lay values of the Republic. And more in the opinion of Tribunal *burkini* and other Muslim clothing concealing women's charms are the symbol of the enslavement of women and such a regulation is in fact a part of combat against the discrimination. Moreover, the prohibition to wear *burkini* on the beach has also the safety reasons because women wearing *burkini* may cause justified fear and discomfort among other users of the beach. They might not want to see women wearing *burkinis*. Standing on that position the Administrative Tribunal in

²³ CEILLES, M.: Voile à la plage : que dit la loi ?.

²⁴ Decision of 14th July 2014 of the Administrative Tribunal in Versailles, no. 1404939.

²⁵ JAMET, C.: Port du voile : ce que dit la loi.

²⁶ Decision of 8th August 2014 of the Administrative Tribunal in Versailles, no. 1404959.

²⁷ Le Conseil d'Etat suspend un arrêté anti-burkini à Villeneuve-Loubet. In: Le Figaro, 2016, <http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2016/08/26/01016-20160826ARTFIG00207-le-conseil-d-etat-suspend-un-arrete-anti-burkini-a-villeneuve-loubet.php> [19.10.2016].

Burkini wraca na plażę. Kontrowersyjny zakaz zawieszony przez sąd. <http://www.tvn24.pl> [19.10.2016].

Nice upheld the regulations released by the mayor of Villeneuve-Loubet²⁸. The Tribunal's decision has obviously been appealed.

Finally, the State Council has taken this case under examination and released its judgment in the second half of August 2016. It has completely rejected the argumentation of the Administrative Tribunal in Nice. The judgment says that promotion or protection of the lay values of the Republic or generally the secularity may not be a reason of restricting individual rights, especially they cannot regulate the way in which the citizen may or may not be dressed in the public place. Such regulation harms freedom of religion as well as the right to privacy. Prohibition to wear certain clothing cannot be justified by protecting other people from some kind of psychological discomfort. The only reasons that may justify restrictions like those concerned are protection of public or national security, public order or taking care about hygiene but non of these is present in the case of the term and conditions of access to the public beach preventing people in religious clothing to take use of it. According to that the State Council has suspended applying of the concerned regulations released by the mayor of Villeneuve-Loubet, regarding them as severe and obviously illegal infringement of individuals' rights and freedoms²⁹.

7. CONCLUSIONS

Putting above mentioned facts and attitudes together the picture of the discussed issue may appear and that the preliminary condition to express any conclusions. Considering all collected data the below conclusions may be formulated.

- France is undoubtedly the lay Republic built on the fundamentals of secularity in which however live numerous groups of devoted believers of many different denominations as well as the inhabitants that are as lay as the state. .
- The Republic tries to ensure its citizens and residents the equal rights and possibilities to manifest and practice religion and to have access to the public utilities.
- In the recent decade several measures have been undertaken to protect the secularity of the Republic and to promote its lay values, especially in the area of public education and status of public officials because of increase of number of people that had been publicly and in the visible way (for example by clothing) manifesting their religion what could have been sometimes taken by lay citizens as ostentatious.
- French legislation tries to find a proper balance between protection of its lay values and secularity and guaranteeing the freedom to manifest and practice religion. According to the national legislation and final courts' judgments it seems that the proper balance has been found and is constantly maintained. For example students cannot wear a religious headscarf or turban at public school but they are not made go to school with "naked" hair.
- However, the mentioned balance may be in danger because of the increase of anti-Muslim attitudes in the society. It is obviously related to the phenomenon of religiously motivated terrorism and combining in the public opinion the terms such as "Muslim", "Islam" and "terrorism". Many politicians even from the government deeply believe that Muslim inhabitants of France are their enemy and either manifestation or practicing Islam should be restricted³⁰. Such attitude is represented sometimes even in the judiciary. The best example is the mentioned above ruling of the Administrative Tribunal in Nice. The European Courts of Human Rights would not prevent the several changes that would have a general form referring to the lifestyle because the ECtHR gives states a wide margin of appreciation to make decisions in the field of recognition what are the minimal requirements of living together in the certain society.
- Further restrictions on wearing Muslim clothing can be counterproductive and may result in that more Muslim women would be excluded from public life staying at home. The second

²⁸ Decision of 22nd August 2016 of the Administrative Tribunal in Nice in the case of Villeneuve-Loubet.

²⁹ Decision of 26 August 2016 of the State Council [fr. Conseil d'Etat] in the case of Villeneuve-Loubet.

³⁰ Après la décision du Conseil d'Etat, Manuel Valls continue de dénoncer le « burkini ». In: Le Monde, 2016, http://www.lemonde.fr/port-du-voile/article/2016/08/26/apres-la-decision-du-conseil-d-etat-manuel-valls-continue-de-denoncer-le-burkini_4988646_4987696.html [19.10.2016].

possible result is a decrease of trust to the Republic among Muslim particularly but among believers of all faiths in general.

Bibliography:

CEILLES, M.: Voile à la plage : que dit la loi ?. In: Le Figaro, 2014, <http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2014/08/19/01016-20140819ARTFIG00175-voile-a-la-plage-que-dit-la-loi.php> [19.10.2016].

DAR AL-IFTA: What is the Islamic ruling for women covering their face (niqab)?. <http://daralifta.org/Foreign/ViewFatwa.aspx?ID=4865> [19.10.2016].

JAMET, C.: Port du voile : ce que dit la loi. In: Le Figaro, 2014, <http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2014/10/20/01016-20141020ARTFIG00055-port-du-voile-ce-que-dit-la-loi.php> [19.10.2016].

TAYLOR, A.: The surprising Australian origin story of the 'burkini'. In: The Washington Post, 2016, <https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2016/08/17/the-surprising-australian-origin-story-of-the-burkini/> [19.10.2016].

Après la décision du Conseil d'Etat, Manuel Valls continue de dénoncer le « burkini ». In: Le Monde, 2016, http://www.lemonde.fr/port-du-voile/article/2016/08/26/apres-la-decision-du-conseil-d-etat-manuel-valls-continue-de-denoncer-le-burkini_4988646_4987696.html [19.10.2016].

Burkini wraca na plażę. Kontrowersyjny zakaz zawieszony przez sąd. <http://www.tvn24.pl> [19.10.2016].

Le Conseil d'Etat suspend un arrêté anti-burkini à Villeneuve-Loubet. In: Le Figaro, 2016, <http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2016/08/26/01016-20160826ARTFIG00207-le-conseil-d-etat-suspend-un-arrete-anti-burkini-a-villeneuve-loubet.php> [19.10.2016].

Teacher near Toulouse fired for Refusing to Remove Headscarf. <http://www.euro-islam.info/2010/11/29/teacher-near-toulouse-fired-for-refusing-to-remove-headscarf/> [19.10.2016].

Contact information:

Mgr Rafał Kaczmarczyk
e-mail: rafal.p.kaczmarczyk@gmail.com
Faculty of Law and Administration
University of Warsaw
Krakowskie Przedmieście 26/28
00-927 Warszawa
Poland

PROBLÉMY MIGRÁCIE OČAMI FILMU

Rudolf Kasinec

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Summary: In this article we will try to analyze movies about problem of migration in the world. Subsequently, we will focus on more detailed analysis of movies dealing with this problem in the European Union countries. We will concentrate particularly on the issues of migrants in a foreign environment (with different religious, social and legal culture).

Abstrakt: V príspevku sa pokúsime zmapovať filmové diela, ktoré sa venujú problémom migrácie vo svete. Následne sa zameriame na bližšiu analýzu filmov, ktoré sa venujú danému problému na území štátov Európskej únie. Zameriame sa najmä na problémy migrantov v cudzom prostredí, v ktorom dochádza k stretu odlišných náboženských, spoločenských i právnych kultúr.

Key words: migration. Film, problems, society, culture.

Kľúčové slová: migrácia, film, problémy, spoločnosť, kultúra.

1 ÚVOD

Právne kultúry ako neustále sa transformujúce elementy sú v 20. storočí vystavené novým význam. V historickom kontexte dochádzalo k ich stretom najmä v súvislosti s dobyvačnými snahami veľkých národov, ktoré „vrúcne zdeľali“ vlastnú kultúru na podmanenom území. Tieto praktiky pretrvali od dôb Alexandra Veľkého až po súčasnosť, kedy sa svetové veľmoci stali ochrancami demokracie a paradoxne vojnovou cestou „oslobodzujú“ národy z rúk neslobody. Podstata týchto konfliktov sa za stáročia príliš nezmenila a ich hlavným účelom je ekonomický, či politický prospech. Šírenie kultúry je potom len sekundárnym dôsledkom, ktorý však najmä v oblasti právnej kultúry spôsobuje nemalé problémy.

Európa je priestor stretu spoločenských a právnych kultúr už od doba starovekého Ríma. V minulosti sa tieto strety odohrávali prirodzene a neznamenalí ohrozenie koncepcie tradičnej európskej právnej kultúry, ktorá je založená na gréckej múdrosti, rímskom práve a kresťanskej mravnosti. Tieto piliere boli dostatočne silné a kultúra na nich vystavaná mala prežiť celé tisícročia. V súčasnosti však dochádza k agresívnym zásahom do podoby európskej právnej kultúry a to najmä v súvislosti s aktuálnou neochabujúcou migračnou krízou v Európe.

Strety právnych kultúr však nezasahujú len do oblasti práva. Majú ďalekosiahli spoločenský dopad, na ktorý sa snaží sama spoločnosť poukázať, a to v rozličných podobách. Ohrozenie tradičných európskych hodnôt neuniklo ani filmovým tvorcom. Filmy ako kultúrny prostriedok s mienkotvorným potenciálom vždy zachycovali aktuálne problémy doby, v ktorej žijeme. Nelegálna, či legálna migrácia však nie je len problémom Európy. Posuny veľkého počtu osôb za lepším životom sú globálnym problémom. O tom svedčí i množstvo filmov zaoberajúcich sa touto témou, ktoré pochádzajú z rozmanitých štátov sveta.

2 MIGRÁCIA A FILM

Migrácia bola pre filmárov vždy zaujímavou témou. Príbehy ľudí, ktorí opustili svoju domovinu a cestujú za príslubom lepšieho života, sa stali námietom mnohých filmových diel. Medzi najznámejšie možno zaradiť filmy ako Chaplin emigrantom (The Immigrant, USA, 1917); Emigranti (Utvandarna, Švédsko, 1971); Kmotr II (The Godfather: Part II, USA, 1974); Nebeská brána (Heaven's Gate, USA, 1980); Navždy a daleko (Far and Away, USA, 1992)¹ a mnoho ďalších. Príbehy o hľadaní cesty za šťastím sú populárne vo všetkých štátoch sveta a i preto sa k nim tvorcovia neustále vracajú. Mnoho príbehov je inšpirovaných skutočnými životnými príbehmi osôb, ktoré zažili migráciu a problémy s ňou spojené na vlastnej koži.

¹ Tieto vymenované filmy majú spoločnú krajinu, v ktorej sa dej odohráva a ňou sú Spojené štáty americké.

Vzhľadom na obrovský počet filmov venujúcich sa problematike migrácie sa zdá byť zložitá orientácia v nich. V tom nám pomôžu zorientovať sa rozličné internetové servery, ktoré nás buď o filmoch informujú² alebo nám ich v rámci svojich služieb za poplatok³ i ponúkajú. Medzi ponúkanými filmami sú zastúpené diela takmer z celého sveta a to len potvrdzuje globálnosť celej problematiky. Mnoho z týchto filmov vzniklo i v koprodukcii viacerých štátov (mapuje sa cesta z domovského štátu až do cieľovej destinácie). „V priebehu prvej polovice deväťdesiatych rokov minulého storočia viac než dve percenta svetovej populácie žilo mimo krajiny pôvodu a veľmi ťažko budeme na svete hľadať národ, ktorý by migráciou obyvateľov nebol zasiahnutý.“⁴

Pokusov o spracovanie problematiky vzťahu migrácie vo filmovom umení môžeme nájsť viacero (napr. LOSHITZKY, Y.: *Screening Strangers: Migration and Diaspora in Contemporary European Cinema (New Directions in National Cinemas)*; BALLESTEROS, I.: *Immigration Cinema in the New Europe*). Každý z autorov sa na danú problematiku pozerá z iného uhla pohľadu a čerpá pri tom i z vlastných prežitých skúseností. I. Ballesteros poskytuje vo svojej monografii koncepčný a porovnávací pohľad na vizuálne a naratívne filmové konvencie, ktoré sa vyskytujú v tzv. „imigračnej kinematografii“. Pokúša sa predstaviť túto novú filmovú kategóriu, ktorá sa vyznačuje spoločnými znakmi a vyskytuje sa v sociálnej kinematografii, svetovej kinematografii a v nezávislých filmoch. Spoločnými znakmi imigračnej kinematografie sú najmä témy ako pohlavie, hybridnosť, transkulturalita, hraničný prechod, transnacionalizmus, a porozumenie.⁵

2.1 Migranti vo svetovej kinematografii

Migráciu v legálnej i nelegálnej podobe sú najviac zasiahnuté najvyspelejšie štáty Európy a rovnako územie USA. Problému migrácie, sa nie možné venovať komplexne na globálnej úrovni, preto sa zameriame výhradne na filmy súvisiace s migráciou v Európe a v USA. Spojené štáty americké svojou globálnou politikou a často i otvorenou reklamnou kampaňou na „americký život“ lákajú osoby z menej rozvinutých štátov a umožňujú im snívať o živote v krajine neobmedzených možností. Malé percento populácie však túto túžbu po lepšom živote i skutočne zrealizuje a vydá sa na zložitú a nebezpečnú cestu (najčastejšie sa to dotýka obyvateľov v štátoch na juh od USA- Mexiko, Kolumbia, Kuba atď.).

Filmy venujúce sa problémom migrácie môžeme rozdeliť na:

1. Historická podoba migrácie- skupina filmov mapujúcich prílev migrantov v minulosti [Nový svet [(Nuovomondo (Taliansko / Francúzsko, 2006); Nová zem (Nybyggarna, Švédsko, 1972); The Immigrant (USA, 2013)].
2. Cesta za novým domov- skupina filmov, ktoré sa venujú ceste do cieľovej destinácie- Spojených štátov amerických [Titanic (USA, 1997); Sin nombre (Mexiko / USA, 2009); Cena slobody (The Good Lie, USA / Keňa / Indie, 2014)].
3. Nelegálna migrácia- filmy, ktoré sa zameriavajú na nelegálny vstup a pobyt na území USA [Imigranti (Crossing Over, USA, 2009); Hranica (The Border, USA, 1982); Zamrznutá rieka (Frozen River, USA, 2008)].
4. Migranti v novom prostredí- snaha migrantov prispôsobiť sa a viesť produktívny život v novej domovine [(Za lepší život (A Better Life, USA, 2011); In America (Irsko / Veľká Británie, 2002); Cesta za mamou (Misma luna, Mexiko / USA, 2007)].

² Na anglických platformách IMDB a WIKIPEDIA sa nachádzajú odkazy informujúce o filmoch, ktoré sa venuje migrácii alebo problémom s ňou súvisiacimi. Sú to napr. odkazy:

imdb.com: <http://www.imdb.com/list/ls051658814/>- 77 odkazov na filmy o migrácii a migrantoch.

wikipedia: https://en.wikipedia.org/wiki/Category:Films_about_immigration-165 odkazov na filmy o imigrácii.

³ mubi.com: <https://mubi.com/lists/films-about-immigrants-> služba ponúka na svojich stránkach k zhliadnutiu až 141 filmov o imigrantoch, ktoré sú dostupné priamo na jej stránke.

⁴ STOJANOV, R. – NOVOSÁK, J. – DROBÍK, T. – SIWEK, T.: Migrace jako globální fenomén. In: MEZINÁRODNÍ POLITIKA 10/2006 (http://www.stojanov.org/soubor/MP_Migrace_jako_globalni_fenomen-final.pdf), Dostupné dňa 4. 11. 2016.

⁵ BALLESTEROS, I.: *Immigration Cinema in the New Europe*. Chicago, p. 3.

5. Stret kultúr- skupina filmov, ktorá zobrazuje nezhody vznikajúce v dôsledku rozdielnosti kultúr i národností [Crash (USA / Nemecko, 2004); Nepozvaný hosť (The Visitor, USA, 2007); Sugar (USA, 2008)].
6. Vízie budúcnosti- futuristická predpoveď vývoja problému migrácie [Potomkovia ľudí (Children of Men, USA / Veľká Británie, 2006); Kód 46 (Code 46, Veľká Británie, 2003); Elysium (USA, 2013)].

Politika a kultúra USA sú v zahraničí idealizované. Ľudia majú skreslené predstavy o živote v tejto cieľovej destinácii. Migračná politika USA sa využíva i ako prostriedok na získanie politickej moci. Ochrana hraníc, sprísnenie podmienok získania trvalého i dočasného pobytu v USA a ďalšie témy súvisiace s migrantmi sa objavujú v médiách, televíznych debatách i v kampani prezidentských kandidátov. Táto závažná téma je tak degradovaná na prostriedok, ktorým sa dajú získať sympatie voličov. Aspoň, že väčšina filmárov pristupuje k danému problému trpezlivo a i vďaka nim sa môžeme oboznámiť zo situáciou, ktorá panuje na území USA v súvislosti s migrantmi.

2.2 Migrácia ako problém európskych štátov

Vlny migrantov zaplavujúcich európske štáty sú problémom, ktorý musí byť akútne riešený zo strany najvyšších predstaviteľov suverénnych štátov Európy, zástupcov vrcholných politických štruktúr EÚ a štátov, ktoré nie sú súčasťou Európskej únie, no migračná kríza sa ich priamo dotýka. Tento obrovský problém presahuje i do spoločenskej oblasti a jedným z výrazových prostriedkov, pomocou ktorých naň chcú ľudia poukázať sú filmové diela.

Na rozdiel od americkej produkcie, je filmová tvorba v európskych štátoch ponímaná ďaleko umelejšie. Zatiaľ čo v USA je primárnym cieľom vzniku filmu finančný zisk, európski filmári sa snažia filmom prezentovať posolstvo a obohatiť i informovať diváka. Pestrosť európskej kinematografie je ďalšou jej výsadou, kedy sa v európskom priestore spájajú žánre a tvoria sa diela v spoločnej koprodukcii viacerých štátov. Nesmieme zabudnúť ani na rozdielne postoje európskych národností k migračnej politike. Každý štát má rozdielne postupy a iné skúsenosti s legálnymi i nelegálnymi migrantmi vo vlastnom štáte.

Pri spracovaní témy vzťahu migrácie a filmu je nevyhnutné stanoviť si cieľ. Tým našim bude poukázať na právne problémy migrácie, ktoré sú vyobrazené v európskych snímkach z posledných rokov. Hlavným menovateľom bude priestor, v ktorom sa dej filmu odohráva- jeden zo štátov EÚ. Vybrali sme týchto 10 filmových diel, ktoré spracúvajú migračnú problematiku vždy z iného uhla pohľadu:

1. Nemecko: film *Proti múru* (Nemecko / Turecko, 2004)- Cahil sa spozná s tureckou ženou Sibel, ktorej rodina sa riadi tými najortodoxnejšími predstavami o postavení ženy v spoločnosti. Sibel tuží po voľnosti, ktorá ja pre Európanky samozrejmosťou. Za jediné východisko považuje formálne uzatvorenie manželstva s mužom tureckého pôvodu. Získať takto slobodu však nie je jednoduché a jej korene ju neustále prenasledujú. Sibel sa však neustále snaží získať slobodu a prekročiť hranice národnosti a náboženstva. Režisér tohto filmu Fatih Akin vychádzal pri tomto filme z osobnej skúsenosti ako potomok tureckých rodičov, ktorý vyrastal v Nemecku. Aj vďaka tomu film pôsobí veľmi autenticky a divákovi sprostredkuje pohľad do islamskej kultúry v modernom európskom prostredí.
2. Belgicko: film *Mlčanie Lorny* (Belgicko / Veľká Británie / Francúzsko / Taliansko, 2008)- film spracúva veľmi komplikovanú tému nelegálnych sobášov, prostredníctvom ktorých osoby získavajú belgické štátne občianstvo. Hlavnou postavou je mladá Albánka, ktorá vďaka fingoanej svadbe získa štátne občianstvo. Neskôr je nútená túto službičku oplatiť tým, že sa sama vydá za ruského mafiána. Právnou témou filmu je najmä nadobudnutie občianstva štátu prostredníctvom uzatvorenia manželstva s občanom Belgicka.
3. Taliansko: film *Pevnina* (Taliansko / Francúzsko, 2011)- príbeh filmu sa odohráva na malom talianskom ostrovčeku, na ktorom stroskotá loď s ilegálnymi migrantmi. Domáci obyvatelia majú povinnosť všetky takéto osoby okamžite hlásiť úradom. Jedna z rodín je vystavená zložitej dileme, kedy natrafia na ženu tesne pred pôrodom a musia sa rozhodnúť, či ju nahlásia alebo vyčkajú do ženinho pôrodu, čím by sa narodené dieťa stalo talianskym občanom. Právna stránka filmu sa venuje spôsobu nadobudnutia občianstva narodením na talianskom území.

4. Francúzsko: film Samba (Francúzsko, 2014)- hlavná postava Senegalčan Samba už viac ako 10 rokov vo Francúzsku pracuje nelegálne v rôznych zamestnaniach a jeho jedinou snahou sa stalo získanie povolenia na trvalý pobyt, čo sa mu neustále nedarí. Z právneho hľadiska sú zaujímavé témy nelegálnej práce a proces získania povolenia k trvalému pobytu vo Francúzsku.
5. Rakúsko: film Na chvíľu slobodní (Rakúsko / Francúzsko / Turecko, 2008)- príbeh mapuje osud troch skupín iránskych utečencov: manželov s dieťaťom, dvoch mladíkov, ktorí slúbili dopraviť deti ich rodičom do Viedne, a dvoch mužov, ktorí sa spriatelili napriek vzájomným rozdielom. Všetci utiekli z Iránu, no uviazli v hotely v tureckej Ankare, kde čakajú na víza. Autorom tohto snímku je mladý iránsky režisér Arash T. Riahi, ktorý od svojich 10 rokov žije v Rakúsku, a aj vďaka vlastnej skúsenosti vystihol nepríjemnú situáciu ľudí utekajúcich zo svojich domovov. Všetky príbehy sú inšpirované reálnymi zážitkami režisérových krajanov, ktorí hľadajú v Európe miesto pre lepšiu existenciu. Zaujímavo je tu spracovaný proces získavania azylu.
6. Veľká Británia: film V tomto svete (In this world, Veľká Británia, 2002)- film dokumentaristickým štýlom zachycuje cestu dvoch afganských utečencov z Pakistanu do Londýna. Film popisuje naturalistickým štýlom zložitú cestu, plnú prekážok, za lepším životom. Vo filme sú vyobrazené nelegálne prekročenia hraníc, pašovanie ľudí rozličnými spôsobmi a ďalšie porušenia práva súvisiace s nelegálnou migráciou.
7. Nórsko: film Som tvoja (Nórsko, 2013)- film sa zaoberá témou rodinných a partnerských vzťahov a taktiež témou východných emigrantov v severských štátoch a pocitom vykorenenia v cudzom prostredí. Film má skôr spoločenské poslanstvo a zaoberá sa problémami straty identity v odlišnom kultúrnom prostredí.
8. Švédsko: film Muž s menom Ove (Švédsko, 2015)- komediálne ladení snímok opisuje život staršie švédskeho občana, ktorý je konfrontovaný s príchodom mladej pakistanskej rodiny prisťahovalcov do jeho susedstva. Film nastoľuje konflikt dvoch odlišných kultúr, ktorý vyvoláva viaceré problémové situácie i v rámci riešenia susedských vzťahov z pohľadu práva.
9. Grécko: film Večnosť a deň (Grécko / Francúzsko / Taliansko, 1998)- umelecký spracovaný film o slávnom spisovateľovi Alexandrovi, ktorý je vážne chorý a neostáva mu už veľa času. Ten stretáva malého chlapca na ulici, ktorý je ilegálnym imigrantom z Albánska. Rozhodne sa chlapca vziať sa sebou domov a vydávajú sa spolu na cestu. Režisérom filmu je slávny grécky tvorca Theodoros Angelopoulos, ktorého opakujúcou sa témou jeho diel bola emigrácia, opustenie a návrat do rodnej vlasti, podobne ako moderné grécke dejiny, zánik gréckej kultúry a tradičného spôsobu života.
10. Španielsko: film Kánoe (La Pirogue, Francúzsko / Senegal / Nemecko, 2012)- v súčasnosti asi najaktuálnejší z vybraných filmov. Film mapuje zložitú a často krát smrtiacu cestu z brehov Afriky až na pobrežie Španielska (Kanárske ostrovy). Dej filmu spracúva cestu 30 ľudí v malom rybárskom člne za vysnívaným novým domovom. Obsahom je film zaujímavý najmä sprostredkovaním informácií o nelegálnom spôsobe prekročenia štátnych hraníc po mori.

Táto skupina filmov poskytuje osobitý pohľad na problém migrácie v súčasných štátoch, ktoré sú dôležitou súčasťou EÚ. Právo je dôležitou zložkou každého z týchto filmov. Objavuje sa tam v podobe nadobúdania štátneho občianstva, procesom získavania azylu, problematikou pašovania ľudí, problémami súvisiacimi so získavaním práce, porušovaním právnych noriem v novom právnom poriadku a ďalšími témami, ktoré sú úzko prepojené s právom. Podrobnou analýzou vybraných filmov je možné získať zaujímavý prehľad o problematike migrácie (legálnej i nelegálnej) v desiatich štátoch EÚ.

3 STRET PRÁVNÝCH KULTÚR V EURÓPSKOM FILME- „PRÍPAD CUDZINKA“⁶

Najzaujímavejším filmom z právneho hľadiska, ktorý sa odohráva v Nemecku a sprostredkuje nám stret dvoch rozdielnych právnych kultúr, je film z roku 2010 s názvom Cudzinka (Die Fremde, Nemecko, 2010). Vo filme dochádza k stretu medzi tradičnou európskou právnou kultúrou

⁶ Bližšie informácie o danom filme pozri napr.: <http://www.csfed.cz/film/284722-cizinka/komentare/>, Dostupné dňa 5.11.2016.

a islamskou kultúrou, ktorá je založená na práve šaria. Vzhľadom na súčasnú situáciu v Európe, je tento stret dvoch rozdielnych kultúrnych svetov ešte aktuálnejší ako v dobe vzniku.

Hlavnou postavou filmu je Umay (Sibel Kekillir), ktorá sa narodila v Nemecku v moslimskej rodine tureckých migrantov. Neskôr sa vydala za Turka a presťahovala sa za ním do Turecka. Po fyzických útokoch zo strany manžela utečie spolu so synom Cemom späť za rodinou do Nemecka. Na základe toho dôjde k viacerým stretom dvoch právnych kultúr, ktorý má tragické vyvrcholenie. Z filmu sa pokúsime vybrať tri kľúčové strety dvoch svetov, ku ktorým vo filme došlo (zoradíme ich chronologicky):

1. Vznik problému- útek od manžela spolu so synom porušila hlavná postava normy práva šaria. Rodičia spolu s bratmi uväznia dcéru v byte a neustále ju sledujú. Aj v rodičovskom dome zažíva formy domáceho násillia. Situácia dospeje do bodu, kedy sa rodina rozhodne odobrať dcéru syna a poslať ho k otcovi do Turecka. Keď sa o tom Umay dozvie, rýchlo zakročí a kontaktuje nemeckú políciu. Privolaní policajti ju oslobodia a spolu so synom umiestnia v azylovom dome.
2. Eskalácia problému- tým, že Umay opustila manžela spôsobila svojej rodine ujmu na cti a vystavila celú rodinu do spoločenskej zložitej situácie (odsúdenie zo strany komunity). Svoje prehrešky proti zažitým konvenciám ešte zvýrazní, keď sa spolu so synom zúčastní svadby sestry, kde verejne prizná pred moslimskou komunitou porušenie noriem práva šarie. Zároveň sa rozhodne ďalej nerešpektovať tieto pravidlá a rozhodne sa stať súčasťou európskej komunity (chce sa stať slobodnou matkou a sama sa starať o syna). Po prejave je bratom vyhodená na ulica a zbitá.
3. Odstránenie problému rodinou- po svadbe sa celá rodina ešte viac dostáva do nemilosti a je nutné prikročiť k radikálnemu riešeniu. Otec odchádza do Turecka pre pokyny od starešinu rodiny a ten ho informuje ako musí postupovať pri záchrane cti celej rodiny. Otec spolu so synmi pristúpi k radikálnemu kroku a rozhodnú sa Umay zavraždiť. Záverečná scéna filmu ukazuje spôsob ako rodina vykoná daný skutok- „vraždu zo cti“. Film má mrazivé a tragické vyústenie.

Spôsob vraždy ženy, ktorá je členkou rodiny a porušila normy islamského práva, sa nazýva „vražda zo cti“. V Nemecku sa ročne uskutoční 5 až 7 takýchto vrážd (podľa neoficiálnych štatistík ich môže byť i viac ako 20⁸) a to najmä v moslimských komunitách, ktorých členovia ortodoxne uplatňujú normy práva šaria. Vraždy zo cti sa najčastejšie realizujú v prípadoch, keď žena opustila muža, bola mu neverná, či inak pošpinila česť vlastnej rodiny. Film Cudzinka nám dovolí nazrieť do fungovania moslimskej rodiny v prostredí európskej právnej kultúry.

4 ZÁVER

Filmy sú kultúrnou odpoveďou na obavy súčasného človeka. Filmy o migrantoch sú cenným zdrojom informácií o tejto aktuálnej téme. Pridanú hodnotu niektorým z týchto filmových diel dodáva skutočnosť, že ich tvorcovia sami zažili problémy súvisiace s legálnou i nelegálnou migráciou. Viacero v článku spomínaných filmov je založených na skutočných osudoch ľudí, ktorí sa ocitli v novom neznámom prostredí ako migranti.

Zachovanie vlastnej kultúrnej identity je nevyhnutné pre prežitie národov i národností, ktoré boli nútene z ekonomických, vojnových, náboženských, či iných dôvodov opustiť svoju domovinu. Zároveň však musia migranti transformovať svoje zvyky a prispôbiť sa novým podmienkam. Kľúčovú úlohu v tomto procese zohráva právo, pomocou ktorého je nutné upraviť spôsoby začleňovania migrantov do európskej spoločnosti. Právom musia byť taktiež stanovené hranice akceptácie uplatňovania cudzích právnych kultúr v európskom priestore. Prekročenie týchto hraníc musí byť okamžité a tvrdo trestané. Týka sa to najmä prípadov vrážd zo cti, zohavenia a násillia páchaného na ženách v niektorých moslimských rodinách.

⁷ Známa nemecká herečka (stvárnila jednu z postáv v populárnom televíznom seriály stanice HBO Hra o tróny), ktorá sa narodila v rodine nemeckých Turkov. V posledných rokoch sa aktívne angažuje v boji proti násilliu na ženách v moslimských komunitách.

⁸ Mnohé z týchto zločinov zostávajú neobjasnených z dôvodu neexistencie svedkov, dôkazov. V štatistike z rokov 1996-2005 sa uvádza, že v Nemecku sa vykonalo cca 7% vrážd zo cti ročne. Najviac ich bolo vykonaných v Turecku (viac ako 66%, čo predstavuje skoro 80 vrážd žien).

Použitá literatúra:

BALLESTEROS, I.: Immigration Cinema in the New Europe. Chicago: University of Chicago Press, 2014. 288 p. ISBN-13: 978-1783204113.
LOSHITZKY, Y.: Screening Strangers: Migration and Diaspora in Contemporary European Cinema (New Directions in National Cinemas). Bloomington: Indiana University Press, 2010. 228 p. ISBN-13: 978-0253221827.
STOJANOV, R. – NOVOSÁK, J. – DROBÍK, T. – SIWEK, T.: Migrace jako globální fenomén. In: MEZINÁRODNÍ POLITIKA 10/2006: http://www.stojanov.org/soubor/MP_Migrace_jako_globalni_fenomen-final.pdf), Dostupné dňa 4. 11. 2016
mubi.com: <https://mubi.com/lists/films-about-immigrants>
https://en.wikipedia.org/wiki/Category:Films_about_immigration
<http://www.imdb.com/list/ls051658814/>
www.csfed.cz

Kontaktné údaje:

JUDr. Rudolf Kasinec, PhD.
rudolf.kasinec@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského, Právnická fakulta
Šafárikovo námestie č. 6
810 00 Bratislava
Slovenská republika

STRET PRÁVNÝCH KULTÚR A VÝZVY PRE TRESTNOPRÁVNÚ OBLASŤ

Michal Krajčovič, Katarína Kupková

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstrakt: Účelom príspevku je poukázať na možnosť efektívnejšej právnej ochrany spoločenských vzťahov pred hrozbami súvisiacimi so stretom právnych kultúr, ktorý prebieha na Európskom kontinente. Problematika je analyzovaná z pohľadu medzinárodného práva, správneho práva aj trestného práva. Navrhujú sa legislatívne zmeny, ktoré by naplnili legitímne očakávania občanov na ochranu spoločenských hodnôt pred protiprávnou činnosťou a posilnili by princíp dôvery v právo.

Kľúčové slová: stret právnych kultúr, trest, vyhostenie, recidíva

Abstract: The purpose of the article is to point out the possibility of a more effective legal protection of society against threats associated with the clash of cultures, which is taking place on the European continent. The issue is analyzed from the international law's, administrative law's and criminal law's point of view. Legislative changes are proposed that would meet the legitimate expectations of citizens for the protection of societal values against unlawful activity and would strengthen the principle of trust in law.

Key words: clash of cultures, penal sanction, expulsion, recidivism

Motto :

Každá spoločnosť lidská má životný zájem na tom, aby všetci její členové zachovávali pravidla spoločného života, a vzepre se tomu, kdo tak nečiní (r e a g u j e na porušení).

Prof. Albert Milota¹

1. Úvod

Obsah pojmu právna kultúra nie je chápaný jednotne - jedná sa o vágny pojem, ktorý je bližšie konkretizovaný právnou doktrínou. Prirodzene možno vychádzať z konjunkcie významov pojmov právo² a kultúra³. Autori v ďalšom texte vychádzajú z poňatia právnej kultúry, resp. kultúry práva, súladným s Knappom, v zmysle kultúrnosti práva ako regulačného systému spoločnosti.⁴ „Do oblasti právnej kultúry teda nepochybne patrí ako tvorba práva (zákonodarstvo), tak aplikácia práva, vrátane judikatúry. Patrí tam, z iného zorného uhla, spravodlivosť, právna istota a zákonnosť, patria tam aj všeobecné uznávané právne zásady...“⁵ Významným je zahrnutie všeobecne uznávaných

¹ MILOTA, A.: Trestní právo hmotné. Část obecná: Nástin přednášek. Praha: Nákladem vlastním, 1933, s. 3.

² „Právo je súhrnný pojem pre právne normy a ďalšie štandardy, teda výsledky interpretácie v podobe pravidiel písaných a nepísaných právnych princípov a účelov, ktoré sú s predmetnou úpravou spojené.“ MELZER, F.: Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydanie, Praha: C. H. Beck, 2011, s. 45.

³ Kultúra musí byť považovaná za „súbor charakteristických duchovných, materiálnych, intelektuálnych a emocionálnych črt spoločnosti alebo spoločenskej skupiny, a že zahŕňa okrem umenia a literatúry aj životný štýl, spôsoby spolunažívania, hodnotové systémy, tradície a presvedčenia.“ Všeobecná deklarácia UNESCO o kultúrnej rozmanitosti, prijatá na 31. zasadnutí Generálnej konferencie UNESCO v Paríži dňa 2. novembra 2001. Vymedzená definícia je súladná so závermi Svetovej konferencie o kultúrnych politikách (Mondialcult, Mexico City, 1982), Svetovej komisie o kultúre a rozvoji (Naša tvorivá rozmanitosť, 1995) a Medzivládnej konferencie o kultúrnych politikách pre rozvoj (Štokholm, 1998).

⁴ KNAPP, V.: Teórie práva. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 28.

⁵ Tamtiež.

právnych princípov do obsahu pojmu, nakoľko tieto plnia aj recepčnú funkciu, dôsledkom ktorej ich možno ponímať za formu právneho vyjadrenia celospoločenských hodnôt.⁶ Evidentným je tak súvis medzi právnou kultúrou a spoločenskými, resp. právnymi hodnotami.

Prejavuje sa „v kultúre slovného vyjadrenia právnych predpisov i aktov aplikácie práva, ale aj **v rozsahu a efektívnosti právnej ochrany ľudských práv a slobôd - teda v hodnotách, ktoré právo garantuje** [...] je však aj obrazom stupňa socializácie či právnej kultivácie členov spoločnosti, miery ich vyspelosti.“⁷Zohľadňuje však i geopolitické prostredie, ako aj historickú skúsenosť.

Rozdielne kultúry sú tak prirodzene charakterizované odlišnými štandardmi v rozličných oblastiach života - napríklad úroveň ochrany ľudských práv, či právne postavenie žien. Aktérmi stretu právnych kultúr sú výlučne ľudia a preto nutne stret právnych kultúr vnímať aj v rovine reálnych dopadov na obyvateľstvo nachádzajúce sa na území, na ktorom tento stret prebieha.

Sekcia je venovaná problematike aktuálnych výziev predovšetkým Európskeho kontinentu. Stret právnych kultúr je akcelerovaný migračnou vlnou do Európy z viacerých migračných trás. Právo by malo nepochybne reagovať na podmienky spoločenského života a preto aj aktuálna situácia v Európe by mala byť reflektovaná do právnej úpravy konkrétnych oblastí života spoločnosti tak, aby nebolo ohrozené reálne (materiálne) napĺňanie funkcií práva⁸ a štátu, ako aj ich hodnotový základ fixovaný formou právnych princípov a zásad. Ich prítomnosť a zohľadnenie by malo nastať v procese tvorby práva a rovnako aj v procese jeho následnej interpretácie a aplikácie. Nachádzame sa teda v dobe zvýšených požiadaviek na novelizáciu a modifikáciu existujúcej právnej úpravy rozličných oblastí. Tieto požiadavky, ergo aj legitímne očakávania občianskej spoločnosti, by mali byť v právnom štáte imperatívom pre ich, čo možno maximálne, uspokojenie.

Predpokladom autorov bola skutočnosť, že pri strete právnych kultúr dochádza na danom území k zvýšenému výskytu konaní, ktoré sú právnym poriadkom považované za protiprávne. Predpoklad je odôvodnený práve kolíziou štandardov, kolíziou morálnych hodnôt, nízkou úrovňou právneho vedomia migrujúcich osôb a inými veličinami. Práve nízkou úrovňou právneho vedomia týchto osôb je daná požiadavka na výchovné pôsobenie výkonu verejnej moci tak, aby si tieto osoby mohli osvojiť tunajšie štandardy a žiť právom aprobovaným spôsobom. Výchovné pôsobenie by malo byť maximalizované pri tzv. prvopáchateľoch.

Samotná skutočnosť, že osoba pochádza z odlišnej právnej kultúry neodôvodňuje miernejší prístup k nej v prípadoch, keď sa dopustí úmyselného protiprávneho konania a naplní obligatórne znaky skutkovej podstaty trestného činu alebo priestupku. Predsa neznalosť práva neospravedlňuje⁹ a právny omyl je v zásade irelevantný. Naopak, skutočnosť príslušnosti osoby k inej právnej kultúre odôvodňuje prístup odlišný, ktorý sa môže neraz zdať ako prísnejší, predovšetkým v rovine možnosti uloženia takého druhu trestu, ktorý občanovi uložiť nemožno. Uvedené možno odôvodniť jednak legitímnymi očakávaniami občianskej spoločnosti na spravodlivosť trestu, ako aj potrebou zabezpečenia účinnej ochrany spoločnosti. Voľba sankcie by mala zodpovedať spravodlivej reakcii štátu a spoločnosti na protiprávne konanie, pričom účinnosť postihu vyžaduje, aby represívne pôsobenie páchatelia subjektívne ako ujmu skutočne aj pocítili.

2. Polizeiliche Kriminalstatistik 2015

Predpoklad autorov sa potvrdil. Zvýšený počet porušení alebo ohrození právom chránených záujmov možno badať v relácii na migračnú krízu, s ktorou sa naplno prejavujú aj negatíva spojené s týmto javom. Nemecká spolková republika sa v oblasti svojej imigračnej politiky rozhodla pre kontroverznú a často kritizovanú tzv. politiku otvorených dverí. Podstata spočívala v

⁶ „Hodnoty a princípy, ktoré sú v práve obsiahnuté potom vytvárajú určitú právnú (sub)kultúru, ktorá sa spätne odráža aj v konkrétnych pozitívno-právnych normách.“ TURČAN, M.: Využitelnosť jednotlivých metód interpretácie pri výklade kultúrne podfarbených noriem. In: Dny práva - 2010 - Days of Law [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 3010.

Dny práva - 2010 - Days of Law [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 3010.

⁷ OTTOVÁ, E.: Teória práva. 3. vydanie. Šamorín: HEURÉKA, 2010, s. 183-184.

⁸ Najvyšší správny súd Českej republiky sa v rozsudku zo dňa 23. januára 2008, sp. zn.: 2 Afs/107/2007 vyslovil, že podľa prevládajúceho názoru právnej teórie spočíva funkcia práva v troch aspektoch: v spravodlivosti, účinnosti a istote.

⁹ *Ignorantia iuris non excusat*.

umožnení vstupu zvýšeného počtu cudzincov¹⁰ na štátne územie, pričom sa nejedná len o osoby migrujúce pred vojnou, ale napríklad aj o osoby migrujúce zo zisťovanej pohnútky. Je však otázne, do akej miery možno zachovať kvalitatívnu stránku integračného programu do spoločnosti. Práve z uvedeného dôvodu možno štatistiky kriminality Nemeckej spolkovej republiky považovať za relevantné.

2.1. K samotnej štatistike

V máji 2016 bola spolkovým ministerstvom vnútra zverejnená Polizeiliche Kriminalstatistik 2015. V tejto sa o. i. venovala pozornosť aj otázke protiprávnej činnosti páchanej osobami bez nemeckej štátnej príslušnosti a prisťahovalcami. Pre vyššie uvedené možno uvedenú štatistiku považovať za východiskovú a relevantnú pri skúmaní výskytu a dôvodov protiprávnej činnosti uvedených skupín osôb. Rovnako možno vyčítať aj spoločensko-právne vzťahy, ktorým nutne poskytnúť zvýšenú mieru ochrany.

Celkovo bolo spáchaných 6 330 649 trestných činov. Pri nezohľadnení protiprávnej činnosti osôb bez nemeckej štátnej príslušnosti by bolo možné konštatovať stagnáciu, avšak pri zohľadnení uvedenej kategórie osôb nutne konštatovať medziročný nárast o 248 585 skutkov (4,1 %). Miera objasnenosti vzrástla medziročne z 54,9 % na 56,3 %.

Celkový počet podozrivých bez nemeckej štátnej príslušnosti činil 911 864 prípadov, čo predstavuje nárast o 47,7 % v medziročnom porovnaní. Podskupinu predstavovali *prisťahovalci*. Podozrivých v tejto skupine bolo 463 889 osôb, čo predstavuje medziročný nárast o 158,3 %. Najviac podozrivých malo štátnu príslušnosť Sýrie (134 177 podozrivých), Turecka (78 014 podozrivých) a Afganistanu (61 097 podozrivých).

Z hľadiska charakteru trestnej činnosti možno konštatovať, osoby bez nemeckej štátnej príslušnosti boli podozrivé v 1023 prípadoch trestných činov proti životu, z toho bolo 286 prisťahovalcov. Pri trestných činoch proti sexuálnemu sebaurčeniu sa v prípade osôb bez nemeckej štátnej príslušnosti jednalo o 6 592 podozrivých, z toho bolo 1548 prisťahovalcov.

Pri trestných činoch proti slobode a dôstojnosti boli osoby bez nemeckej štátnej príslušnosti podozrivé v 155 433 prípadoch, z toho bolo 31 239 prisťahovalcov. Pri podskupine lúpeže sa jednalo o 11 018 osôb bez nemeckej štátnej príslušnosti a 3172 prisťahovalcov.

Pri **trestných činoch proti majetku** boli osoby bez nemeckej štátnej príslušnosti podozrivé v 177 430 prípadoch krádeže, z toho bolo 50 088 prisťahovalcov. Z hľadiska **násilnej kriminality** sa jednalo o 55 110 podozrivých osôb bez nemeckej štátnej príslušnosti, z toho 14 175 prisťahovalcov.

Ako bolo spomenuté, právo je dynamickým systémom, ktorý by mal nachádzať oporu a nadväzovať na materiálne podmienky života spoločnosti. Je zrejmé, že k protiprávnemu konaniu týchto osôb dochádza v nie zanedbateľnej miere a že táto protiprávna činnosť je zameraná v značnej miere na majetkové hodnoty. Reakcia by mala byť determinovaná účinnosťou jednotlivých prostriedkov, ktorými sa ochrana spoločnosti sleduje, pričom tieto by mali zohľadňovať aj fakt, že sa jedná o páchatel'a (prípadne i recidivistu) bez právneho vzťahu so Slovenskou republikou (absenciu štátneho občianstva).

3. Postavenie utečenca a možnosť jeho trestnoprávneho postihu podľa medzinárodného práva

3.1. Pojmové vymedzenie - utečenec, migrant, azylant

Právnym základom vymedzenia pojmu utečenec je Ženevský dohovor o právnom postavení utečencov z roku 1951 v znení Protokolu z roku 1967.

Pod pojmom **utečenec** si možno predstaviť akúkoľvek osobu, ktorá sa nachádza mimo svoju vlasť, resp. územia a má **odôvodnené obavy**¹¹ pred prenasledovaním¹² z dôvodov rasových,

¹⁰ Zväčša sa jedná o osoby reprezentujúce islamský právny systém, ktorý je systémom historicky najmladším. „Napriek tomu však pre jeho úzku spätosť s islamským náboženstvom a prelínaním právnych pravidiel islamu s pravidlami náboženskými a etickými je systémom najťažšie adaptabilným na moderný vývoj spoločnosti.“ KNAPP, V.: Teórie práva. Praha: C. H. Beck, 1995, s. 101.

¹¹ S pojmom odôvodnené obavy kooperuje aj § 8 zákona č. 480/2002 Z. z. o azyle.

¹² „Podľa konštantnej judikatúry NS SR je treba rozlišovať medzi prenasledovaním a hrozbou trestu za skutok, ktorý má povahu trestného činu podľa platného práva. Osoby, ktoré utekajú pred

náboženských, národnostných, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo i zastávanie politických názorov, ďalej neschopná prijať alebo, vzhľadom k hore uvedeným obavám, odmieta ochranu svojej vlasti. Uvedené platí aj pre osobu bez štátnej príslušnosti nachádzajúcu sa mimo krajiny svojho doterajšieho pobytu následkom hore uvedených skutočností, a ktorá vzhľadom na spomenuté obavy sa tam nechce alebo nemôže vrátiť.

Z **obsahového hľadiska** považuje Ženevský dohovor z roku 1951 utečenca za osobu, ktorá sa nachádza mimo svojej vlasti, resp. územia z dôvodov obavy. Takáto osoba odmieta ochranu svojej vlasti a vyhľadáva ochranu v inej krajine. Z **hľadiska rozsahu** by sme tento pojem mohli doplniť o predchádzajúce esenciálne aspekty - o dôvodné obavy založené na rasových, náboženských, národnostných, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo i zastávania politických názorov.

Od pojmu utečenec nutne odlišovať pojem **migrant**, ktorým sa rozumie osoba, ktorá sa dobrovoľne a bez dôvodných obáv rozhodla premiestniť do inej krajiny za hlavným účelom zlepšenia života, práce, sociálneho statusu, príp. kvôli lepšiemu vzdelaniu. V prípade, ak sa rozhodnú vrátiť do vlasti a im v tom nebráni žiadna odôvodnená obava, môžu sa bezpečne vrátiť domov bez akýchkoľvek prekážok.

Azylantom rozumíme osobu, ktorej bol udelený azyl. Legálnu definíciu azylanta nachádzame v § 2 písm. i) zákona č. 480/2002 Z. z. o azyle a rozumie sa ním cudzinec, ktorému Ministerstvo vnútra SR udelilo azyl. Pre úplnosť pripomíname, že ústavnoprávny základ poskytovania azylu predstavuje čl. 53 Ústavy SR.

3.2. Medzinárodná úprava

Vzhľadom na skutočnosť, že utečenci utekajú zo svojich krajín z oprávnených dôvodov je potrebné, aby medzinárodné spoločenstvo poskytlo týmto osobám určité špecifické postavenie v zmysle poskytnutia osobitnej právnej ochrany. Táto je na nadnárodnej úrovni upravená predovšetkým v:

- 1) Dohovore o právnom postavení utečencov z roku 1951 a jeho Protokolu z roku 1967,
- 2) Smernica Rady 2001/55/ES z 20. júla 2001 o minimálnych štandardoch na poskytovanie dočasnej ochrany v prípade hromadného prílevu vysídlených osôb a o opatreniach na podporu rovnováhy úsilia medzi členskými štátmi pri prijímaní takýchto osôb a znášaní z toho vyplývajúcich dôsledkov. (**Smernica o konaní o azyle**),
- 3) Smernici Európskeho parlamentu a Rady 2011/95/EÚ z 13. decembra 2011 o normách pre oprávnenie štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo osôb bez štátneho občianstva mať postavenie medzinárodnej ochrany, o jednotnom postavení utečencov alebo osôb oprávnených na doplnkovú ochranu a o obsahu poskytovanej ochrany (**Kvalifikačná smernica**),
- 4) Smernici Európskeho parlamentu a Rady 2013/32/EÚ z 26. júna 2013 o spoločných konaniach o poskytovaní a odnímaní medzinárodnej ochrany,
- 5) **Smernici Európskeho parlamentu a Rady 2013/33/EÚ z 26. júna 2013**, ktorou sa stanovujú normy pre prijímanie žiadateľov o medzinárodnú ochranu (**Smernica o podmienkach prijímania**),
- 6) **Nariadení Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 604/2013 z 26. júna 2013**, ktorým sa stanovujú kritériá a mechanizmy na určenie členského štátu zodpovedného za posúdenie žiadosti o medzinárodnú ochranu podanej štátnym príslušníkom tretej krajiny alebo osobou bez štátnej príslušnosti v jednom z členských štátov (**Dublinské nariadenie**).

3.2.1. Dohovor o právnom postavení utečencov z roku 1951

Medzi úvodnými ustanoveniami dohovoru (čl.2) sa potvrdzuje, že každý utečenec má povinnosti voči štátu, v ktorom sa nachádza. To znamená, že je povinný rešpektovať právny poriadok štátu, do ktorého regulačnej pôsobnosti spadá.

trestným stíhaním či potrestaním za takýto trestný čin, nie sú utečencami, pretože utečenec je obeťou alebo potenciálnou obeťou prenasledovania alebo bezprávia a nie osobou utekajúcou pred zákonom. Tento rozdiel však môže byť niekedy zahmlený.“ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 20. januára 2016, sp. zn. 10SžA 43/2015. Zbierka stanovísk NS a súdov SR 5/2016.

K obsahovému zameraniu príspevku nutne priblížiť čl. 32 *Dohovoru o právnom postavení utečencov*, upravujúci inštitút vyhostenia¹³ utečenca. Podľa tohto nesmú zmluvné štáty vyhostiť utečenca zákonne sa nachádzajúceho na ich území okrem prípadov odôvodnených bezpečnosťou štátu alebo verejným poriadkom.¹⁴ V spojení s čl. 31 *Dohovoru* možno ustáliť, že utečenci nezákonne nachádzajúci sa v štáte, do ktorého sa uchýlili, nebudú trestne stíhaní, avšak výlučne pre nezákonný vstup alebo pre ich prítomnosť na tomto území. Uvedené je dané za predpokladu, že sa sami bezodkladne prihlásia a preukážu dostatočný dôvod na svoj nezákonný vstup alebo prítomnosť.

Pojem bezpečnosť štátu ani verejný poriadok, na ktoré čl. 32 ods. 1 *Dohovoru* odkazuje dohovor legálne nedefinuje. Z hľadiska domácej právnej doktríny možno poukázať na chápanie verejného poriadku, ako stavu, keď „sú v určitom mieste a čase s prihliadnutím na okolnosti v prevažnej miere dodržiavané právne a iné sociálne normy upravujúce riadne spolužitie ľudí v spoločnosti. Ide o normy, ktoré limitujú slobodu jednotlivcov v záujme dosiahnutia takého správania [...], ktoré vníma väčšina ľudí ako slušné, mravné, neobťažujúce.“¹⁵ Bezpečnosť štátu možno chápať v rovine čl. 1 ods. 3 ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. *o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu*, ako stav, v ktorom je zachovávaný mier a bezpečnosť štátu, jeho demokratický poriadok a zvrchovanosť, územná celistvosť a nedotknuteľnosť hraníc štátu, základné práva a slobody a v ktorom sú chránené životy a zdravie osôb, majetok a životné prostredie. Preto čl. 32 ods. 1 *Dohovoru* nezaväzuje štáty nevyhostiť utečenca v prípade, ak sa tento dopúšťa trestnej činnosti, prípadne inej protiprávnej činnosti. Uvedené je totiž nesúladne s požiadavkou verejného poriadku.

Zákaz vyhostenia podľa čl. 33 ods. 1 *Dohovoru* z dôvodu ohrozenia života alebo osobnej slobody pre rasu, náboženstvo, národnosť, príslušnosť k sociálnej skupine alebo politických názorov je prenesený aj do § 65 ods. 2 písm. e) a f) *Trestného zákona*. *Dohovor* pripúšťa v odseku 2 výnimku z tohto pravidla v prípade, ak ide o utečenca, ktorého možno odôvodnene považovať za nebezpečného pre bezpečnosť štátu, v ktorom sa nachádza, alebo ktorý po tom, čo bol právoplatným rozsudkom uznaný za vinného z osobitne závažného trestného činu, predstavuje nebezpečenstvo pre spoločnosť tohto štátu.

3.2.2. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2013/32/EÚ z 26. júna 2013 o spoločných konaniach o poskytovaní a odnímaní medzinárodnej ochrany

Smernicou sa ustanovujú pravidlá pre podávanie žiadostí o azyl a rovnako aj podmienky odnímania medzinárodnej ochrany. Odnímanie medzinárodnej ochrany je upravené v článku 44 *Smernice*. V uvedenom je obsiahnutý záväzok, že členské štáty zabezpečia, aby sa mohlo začať konanie o posúdení s cieľom odňatia medzinárodnej ochrany v prípade, že sa objavili nové skutočnosti alebo zistenia, ktoré by naznačovali opätovné zváženie platnosti medzinárodnej ochrany.

3.2.3. Smernica Rady 2001/55/ES z 20. júla 2001 o minimálnych štandardoch na poskytovanie dočasnej ochrany v prípade hromadného prílevu vysídlených osôb a o opatreniach na podporu rovnováhy úsilia medzi členskými štátmi pri prijímaní takýchto osôb

Účelom smernice je stanovenie minimálnych štandardov v oblasti poskytovania dočasnej ochrany v prípade hromadného prílevu vysídlených osôb z tretích krajín, ktoré sa nemôžu vrátiť do svojej krajiny pôvodu. Rovnako možno badať snahu o solidaritu v podobe podpory rovnovážneho úsilia medzi členskými štátmi pri prijímaní a znášaní dôsledkov prijatia takýchto osôb.

Podľa článku 28 *smernice* možno vylúčiť z poskytnutia dočasnej ochrany osobu ak existujú opodstatnené dôvody na to, aby bola považovaná za osobu ohrozujúcu bezpečnosť hostiteľského členského štátu alebo predstavujúcu nebezpečenstvo pre spoločnosť hostiteľského štátu ako osoba právoplatne odsúdená za obzvlášť závažný trestný čin. Aj uvedená *smernica* uznáva bezpečnosť

¹³ Prítom nutne diferencovať medzi tzv. administratívnym vyhostením a trestom vyhostenia v režime *Trestného zákona*.

¹⁴ Výnimka bola inkorporovaná aj do § 65 ods. 2 písm. b) a c) *Trestného zákona*

¹⁵ ŠKROBÁK, J. In. VRABKO, M. a kol.: *Správne právo hmotné. Osobitná časť*. Bratislava: C.H. Beck, 2012, s. 141.

štátu a výskyt protiprávneho konania ako dôvody, na základe ktorých sa možno odchyliť od požiadavky poskytnutia ochrany tejto osobe. Vedúcou ideou má byť proporcionalita prijatých opatrení a vydaných rozhodnutí.

4. Návrhy *de lege ferenda*

4.1 K trestnoprávnemu postihu priestupkovej recidívy

Prvé opatrenie je zamerané predovšetkým na efektívnejší postih priestupkovej recidívy a nevzťahuje sa na výlučne na migrantov. Okrem naplnenia princípu stability a dynamiky právneho poriadku by sa navrhovanou legislatívnou zmenou naplnil aj princíp právnej istoty a princíp spravodlivosti, ktorý je jedným z „faktorov, ktoré spolupôsobia pri dosahovaní účelu trestu¹⁶ - aby trest splnil svoj účel a aby bol spravodlivým, nesmie byť ani prísnejší ani miernejší, než je to potrebné na dosiahnutie ochrany spoločnosti.“¹⁷

Trestné právo je charakterizované aj prostredníctvom princípu *ultima ratio*. Vychádzajúc z uvedenej vedúcej idey by tak trestné právo nemalo reagovať na každé protiprávne konanie právnych subjektov, ale trestnoprávna reakcia štátu by mala nastúpiť až v tých najzávažnejších prípadoch. Trestné právo by malo predstavovať prostriedok *ultima ratio* (prostriedok poslednej inštancie).¹⁸ Podporná povaha tohto odvetvia značí, že trestnoprávne normy by mali byť na konkrétne spoločenské vzťahy aplikované až v prípade, ak ich regulácia normami iných právnych odvetví nenapĺňa kritérium účinnosti (efektivity). Pri pomeriavaní princípu *ultima ratio* a spravodlivosti by mal pri neúčinnosti miernejšieho postihu prevážiť princíp spravodlivosti. Ani jeden princíp totiž neplatí absolútne a výsledok pomeriavania musí byť odôvodnený racionálnou právnou argumentáciou formálno-systematickými, teleologickými a axiologickými argumentmi.

V oblasti postihu protiprávnych konaní tak možno efektívnosť považovať za kritérium voľby medzi trestnoprávnym postihom a postihom normami iných právnych odvetví. Priestupky sa oproti trestným činom vyznačujú nižšou úrovňou spoločenskej nebezpečnosti. Neslobodno však opomíňať, že práve dôsledkom frekvencie priestupkov sa na postih týchto foriem kriminality kladú zvýšené požiadavky. Veď predsa „na základe spôsobu riešenia drobnej kriminality [...] si občania vytvárajú vzťah (ne)dôvery v spoľahlivosť a výkonnosť orgánov verejnej moci. A taktiež subjektívny pocit bezpečia, ktorý by im štát ako suverén garantujúci riešenie sporov, a najmä postih kriminalných konaní (a to automaticky, z moci úradnej), na základe medzinárodných zmlúv, Ústavy, Listiny a samozrejme aj zákonov, mal zaisťovať.“¹⁹

Zásada *graduality*²⁰ sa uplatňuje v otázkach využitia štátnomocenského monopolu na násilie a nutne ju zohľadňovať aj v rovine postihu „bagatelnej“ kriminality, ktorej závažnosť však nutne vnímať aj v rovine frekvencie útokov na právom chránené záujmy, nevynímajúc majetkové práva, resp. hodnoty.²¹ Táto nachádza paralelu v zásade primeranosti a zdržanlivosti v trestno-

¹⁶ Podľa § 34 ods. 1 TZ sa trestom má zabezpečiť ochrana spoločnosti pred páchatelom tým, že mu zabráni v páchaní ďalšej trestnej činnosti a vytvorí podmienky na jeho výchovu k tomu, aby viedol riadny život a súčasne iných odradí od páchania trestných činov; trest zároveň vyjadruje morálne odsúdenie páchatela spoločnosťou.

¹⁷ MADLIAK, J.: Úvahy o pojme a účele trestu In : Aktuálne otázky Trestného zákonodarstva - pocta prof. JUDr. Milanovi Čičovi, DrSc. et. mult. Dr.h.c k 80. narodeninám. Zborník príspevkov z celoštátnej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 19.januára 2012, Bratislava: EUROKÓDEX, 2012, s. 140.

¹⁸ MENCEROVÁ, I. In: MENCEROVÁ, I., TOBIÁŠOVÁ, L., TURAYOVÁ, Y. a kol.: Trestné právo hmotné. Všeobecná časť. Šamorín : Heuréka, 2013, s. 21.

¹⁹ POTMĚŠIL, J.: Centrálni registr přestupků - očekávání versus realita. Dostupné: <http://jinepravo.blogspot.sk/2012/03/jan-potmesil-centralni-registr.html>

²⁰ Predmetná zásada sa štandardne prejavuje v oblasti použitia inštrumentária donucovacích prostriedkov v oblasti policajnej správy. Z hľadiska právnej doktríny pozri napríklad ŠKROBÁK, J.: Policajná správa. In. VRABKO, M. a kol.: Správne právo hmotné. Osobitná časť. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2012, s. 136 - 173.

²¹ K majetkovej kriminalite pozri bližšie STRÉMY, T.: Majetková a ekonomická kriminalita a ich sociálne riziká. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2010.

procesnej oblasti²² a zásady subsidiarity trestnej represie v oblasti trestného práva hmotného. Od orgánov aplikácie práva sa vyžaduje voľba miernejšieho zásahu do individuálnej sféry a integrity páchatela, pokiaľ sa aj týmto naplní sledovaný účel. Gradácia trestania je ohraničená zákonom stanovenou diferenciáciou sadzieb jednotlivých sankcií a orgán aplikácie práva sa pri určovaní konkrétnej výmery sankcie môže rozhodovať len v intenciách vôle zákonodarcu. Model ideológie legálnej a racionálnej aplikácie práva²³ by však určité výnimky pripúšťal, avšak táto otázka presahuje kapacitný rozsah tohto príspevku.

Zásada subsidiarity trestnej represie sa prejavuje aj vo vzťahu (špeciality) trestného činu a priestupku. Diferenciáciou foriem protiprávneho konania na priestupky na jednej strane a trestné činy na strane druhej²⁴, racionálny zákonodarcu naplňuje zásadu subsidiarity trestnej represie, ako aj ústavný princíp proporcionality. V čase prijatia dotknutých právnych predpisov, považoval zákonodarcu stanovené sankcie za primerané, čo do druhu a výmery. Nutne však pripomenúť skutočnosť, že zákonodarcu zohľadňoval materiálne podmienky života spoločnosti v čase prijímania týchto právnych predpisov a práve zmena spoločenských pomerov legitimizuje potrebu prijatia legislatívnych zmien.

Účel trestnoprávneho postihu priestupkovej recidívy tak zásadu graduality zohľadňuje - v snahe zabezpečenia efektívneho a spravodlivého postihu páchatela. Prísnosť postihu je daná snahou o zabránenie opakovanému páchaniu priestupkov aj napriek už realizovanému postihu. Samotná recidíva totiž značí, že represia nebola účinná a nenaplnila sa individuálno-výchovná funkcia. Rovnako sa trestnoprávnym postihom priestupkovej recidívy môže doceliť efektívny zásah do osobnej integrity tých kategórií páchatelov, ktorí sa „s ohľadom na svoje sociálne pomery a životný štýl *de facto* ocitajú „mimo zákon“, resp. „nad zákonom“, a represia (najmä pokuty) na nich neplatia.“²⁵ Sleduje sa nie len miera (intenzita) zásahu do páchatelových ľudských práv, ale aj zvolenie vhodnej oblasti života, do ktorej sa represívnym spôsobom zasiahne.

Pri uvádzaných kategóriách páchatelov (rozličné asociálne živly) je zrejmé, že napr. sankcia zasahujúca do ich majetkovej integrity je zjavne neúčinná a neúčelná, nakoľko sa vychádza z predpokladu existencie páchatelovho majetku. Už z logiky veci vyplýva, že pokiaľ zásah v určitej sfére páchatelovho života nevedel k jeho náprave *pro futuro*, nutne pri viacnásobnom opakovaní protiprávnej činnosti zasiahnuť do inej sféry jeho života. Z hľadiska priestupkového práva by sa tak mnohí migranti na území SR *de facto* mimo zákon ocitli, nakoľko peňažná sankcia, ako univerzálna sankcia priestupkového práva²⁶, nezabezpečí represívne pôsobenie na páchatela v materiálnej rovine. Univerzálnou sférou, zároveň najcitlivejšou, je sféra osobnej slobody. Preto sa pri opakovaných výskytoch protiprávneho konania u konkrétneho páchatela javí, už len z teoretického hľadiska, správne a spravodlivé do tejto sféry zasiahnuť.

Zákon č. 372/1990 Zb. o priestupkoch (ďalej len "zákon o priestupkoch") to *de lege lata* však neumožňuje. Zohľadňujúc zásadu *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* možno

²² Vychádzajúc z § 2 ods. 2 zákona č. 301/2005 Z. z. *Trestný poriadok* „Do základných práv a slobôd osôb v prípadoch dovolených zákonom možno zasahovať len v miere nevyhnutnej na dosiahnutie účelu trestného konania, pričom treba rešpektovať dôstojnosť osôb a ich súkromie.“ Uvedené zásady však vnímam ako deriváty ústavného princípu proporcionality, pričom požiadavky z neho vyplývajúce dopadajú „v prvom rade na demokratického zákonodarcu. V oblasti aplikácie práva dopadajú potom na celú oblasť judičiálnu aj správnu...“ MUSIL, J., ŠVESTKA, J., HOLLANDER, P.: Bezpečnostní výzvy a omezení základních práv v postmoderní realitě. Právní aspekty situace po 11. září 2001. Brno: Masarykova univerzita v Brně, Mezinárodní politologický ústav, 2002, s. 104-105. Citované podľa ČENTĚŠ, J.: *Odpočívanie - procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C.H. Beck, 2013, s. 49.

²³ Primerane pozri KÜHN, Z.: Trojí model ideologie soudcovské aplikace práva. In: KÜHN, Z.: *Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikaturě*. Praha: Karolinum, 2002, s. 232 a nasl. a KÜHN, Z.: *Jusnaturalismus vs. Juspozitivismus? Prvních deset let Ústavního soudu a proměna soudcovské ideologie aplikace práva*. In: *Dělba soudní moci v České republice*. Brno: Masarykova univerzita, 2004, s. 92 - 117.

²⁴ A asociáciou rozdielneho diapazónu sankcií s každou formou právom reprobovaného konania.

²⁵ POTMĚŠIL, J.: *Centrální registr přestupků - očekávání versus realita*. Dostupné: <http://jinepravo.blogspot.sk/2012/03/jan-potmesil-centralni-registr.html>

²⁶ Vychádzajúc z § 13 ods. 1 zákona o priestupkoch.

výpočet sankcií obsiahnutý v § 11 ods. 1 písm. a) - d) zákona o priestupkoch označiť za taxatívny. Za priestupok tak možno uložiť pokarhanie, pokutu, zákaz činnosti, prepadnutie vecí. Ak sa zamyslíme nad uvedenými sankciami z pohľadu miery ich intenzity (najmä pri zákonnej diferenciacii sankcie pokuty), možno konštatovať ich primeranosť vzhľadom k spoločenskej nebezpečnosti priestupku. Primeranosť však nemožno konštatovať v prípade, ak sa páchatel' skutkom dopustil priestupkovej recidívy a preto je na mieste pristúpiť ku gradácii následku asociovaného s protiprávnym konaním.

Trestný zákon v osobitnej časti TZ spája s priestupkovou recidívou trestnoprávne (prísnejšie) sankcie len pri vybraných trestných činoch, resp. na naplnenie skutkovej podstaty daného trestného činu sa vyžaduje špeciálny subjekt - osoba už v predchádzajúcom období (napr. 12, 24 mesiacov) už postihnutá.

Vhodnou sa však javí akceptácia generálneho trestnoprávneho postihu priestupkovej recidívy v prípade úmyselnej formy zavinenia. Páchatel' totiž (ne)koná vôľovo, s vedomím protiprávnosti svojho konania. Trestnoprávnymi normami by tak boli postihované tie osoby, u ktorých je postih v rámci zákona o priestupkoch zjavne neefektívny. Zabezpečila by sa tak vysoká miera ochrany spoločnosti pred "bagateľnými" skutkami a posilnila sa dôvera občianskej spoločnosti v právny štát, ktorý legitímne a spravodlivo požaduje od všetkých jej členov právom aprobované konanie.

Pod uvedené možno subsumovať aj migrujúce osoby z tretích krajín. Vychádzajúc z kriminálnej štatistiky Nemeckej spolkovej republiky možno zopakovať, že protiprávna činnosť týchto osôb je do značnej miery zameraná na majetkové hodnoty. Dôvody vedúce k tomuto druhu kriminality možno všeobecne vymedziť ako ich sociálny status. Nedostatok prostriedkov na uspokojovanie svojich potrieb sa tieto osoby snažia riešiť práve touto cestou. A práve cestou represie, vysokou mierou intenzity zásahu do individuálnej sféry páchatel'a, by sa umožnilo aj širokému okoliu tejto osoby dôrazne poznať dôsledky, ktoré reálne nastanú pri nerešpektovaní tunajšieho právneho poriadku. Týmto osobám by sa umožnilo aj touto cestou nadobudnúť určitú úroveň právneho vedomia o tunajšom právnom prostredí.

Navrhovaná skutková podstata by mala byť prečinom, ergo horná hranica trestnej sadzby trestu odňatia slobody by nemala prevyšovať 5 rokov. Hoci je predložený návrh kriminalizujúci, inštitútom materiálneho korektívu a možnosťou odklonov v trestnom konaní by vyvodenie trestnoprávnej zodpovednosti bolo realizované iba v závažnejších prípadoch, keď by to, vzhľadom ku závažnosti skutku a osobe páchatel'a, bolo dôvodné.²⁷

Subjektívna stránka skutkovej podstaty by spočívala v **úmyselnej forme zavinenia**²⁸ **špeciálnym subjektom** - osobou v predchádzajúcom období (ideálne 24 mesiacov) už dva krát postihnutou.²⁹ Objektom skutkovej podstaty by bol následne **každý objekt chránený skutkovou podstatou priestupku** v zákone o priestupkoch alebo v osobitnom zákone. Objektívna stránka by spočívala v **opakovanom naplnení skutkovej podstaty priestupku** aj napriek tomu, že bol v sledovanom období už dva krát postihnutý.

Čo sa týka sankcie, tú by bolo možné stanoviť univerzálnym spôsobom - v relácii na výšku pokuty, predstavujúcej, ako bolo už spomenuté, univerzálnu sankciu zákona o priestupkoch.³⁰ Výška zákonnej diferenciacie trestu odňatia slobody by sa však nemohla odvíjať od priestupku najprísnejšie trestného (*per analogiam* s trestným právom). Ak by týmto totiž bol priestupok, za ktorý páchatel' už postihnutý bol, odporovalo by to zásade *ne bis in idem*. Výmera trestnej sadzby trestu odňatia slobody by sa tak odvíjala od výmery sankcie pokuty za v poradí tretí skutok (priestupok) v sledovanom období.

²⁷ Pozri tiež KRAJČOVIČ, M.: Problematika zahľadania správnych sankcií z pohľadu trestného práva. Justičná revue, 67, 2015, č.12, s. 1486-1503.

²⁸ Úmysel páchatel'a nemožno len prezumovať, avšak je nutné ho na základe zistených okolností preukázať. Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 19. marca 2013, sp. zn. 4Tdo 49/2012.

²⁹ Možno uvažovať o istej paralele so zásadou tri krát a dost'.

³⁰ Najčastejšie býva ustanovená hornou hranicou, avšak pri niektorých skutkových podstatách aj dolnou hranicou. Pri jej ustanovení hornou aj dolnou hranicou možno hovoriť o tzv. pokutovom pásme. Bližšie pozri SREBALOVÁ, M. In. SREBALOVÁ, M. a kol.: Zákon o priestupkoch. Komentár. Bratislava : C.H.Beck, 2015, s. 67.

4.2 Obligatórnosť trestu vyhostenia

Trest vyhostenia nachádza svoju právnu úpravu v § 65 TZ. Možno ho (fakultatívne) uložiť páchatelovi, ktorý nie je občanom Slovenskej republiky a ani mu nebol udelený azyl, resp. poskytnutá doplnková ochrana. Podmienkou jeho uloženia je však skutočnosť, že uložením sa sleduje bezpečnosť osôb, bezpečnosť majetku alebo iný verejný záujem. Odsekom 2 tohto paragrafu sú vymedzené okruhy páchatelov, ktorým predmetný trest uložiť nemožno. Tieto sú však logické a legitímne. Najmä v prípade nemožnosti zistenia štátnej príslušnosti, resp. štátu, z ktorého pricestoval, ďalej z dôvodu ohrozenia jeho života alebo osobnej slobody v prípade vyhostenia alebo pri záujme na naplnení princípu najlepšieho záujmu dieťaťa.

Na základe predchádzajúcej úvahy sa tak uvedený trest javí ako prospešný pri naplnení verejného záujmu na ochrane konkrétnych hodnôt pred protiprávnym konaním cudzincov. Viacnásobná priestupková recidíva v úmyselnej forme zavinenia svedčí o skutočnosti, že je vysoká pravdepodobnosť pokračovania v protiprávnom konaní zo strany páchatela v budúcnosti aj napriek postihu (uloženej sankcii).

Právna doktrína k účelu trestu vyhostenia uvádza, že sa ňou má „zabrániť páchatelovi, ktorý spĺňa stanovené podmienky, aby pokračoval v trestnej činnosti na území SR, ak z jeho strany hrozí nebezpečenstvo pre život a zdravie ľudí, majetok, príp. iný verejný záujem (napr. ak sa dopustil závažnej organizovanej trestnej činnosti alebo **ak zo strany páchatela hrozí odôvodnená obava, že sa opätovne dopustí trestnej činnosti.**“³¹ Jedná sa síce o úvahu vo vzťahu k opakovaniu závažnej trestnej činnosti (v režime Trestného zákona), avšak máme za to, že frekvencia opakovaného a úmyselného páchania priestupkov kladie aj tento druh recidívy na nie vzdialenú úroveň spoločenskej nebezpečnosti trestnoprávnej recidívy. Spoločným je úmyselné porušenie právnych predpisov pri priestupku aj pri trestnom čine. Svojím konaním tak páchatel - cudzinec dáva dostatočným spôsobom najavo, že nejaví záujem o život riadneho občana a možno racionálne prezumovať, že jeho integračný proces do spoločnosti je značne sťažený, pokiaľ nie nemožný.

Navrhujeme, aby právna norma obsiahnutá v § 85 ods. 1 TZ stratila charakter ekvivalentnej právnej normy, ustanovujúcej fakultatívnosť trestu. Primárne by mala byť stanovená povinnosť uvedený trest, pri preukázaní viny bez dôvodných pochybností, obligatórne uložiť.

Súčasne však navrhujeme, aby bola na základe celkovej systematickej súvislosti predmetného paragrafu (§ 85 TZ) ponechaná právno-aplikačnému orgánu možnosť uváženia v otázke uloženia trestu za podmienky, že sa jedná o prípad hodný osobitného zreteľa (pojem zámerne bez legálnej definície). Týmto variantom by sa ponechal priestor na naplnenie ideálu slušnosti v práve. Ľudským prístupom ku protiprávnej činnosti jednotlivca možno vyvodit', že samotou alebo sklamaním strápená duša podľahne občas zúfalstvu a zúfalý človek koná skratovo a neuvážene. Toto konanie následne býva právnym poriadkom ponímané za priestupok, trestný čin, alebo protiprávne konanie v inej forme. Cudzinci prichádzajúci do spoločného Európskeho priestoru opúšťajú svoje domovy a rodiny, nie vždy do zistenej pohnútky. Prichádzajú s očakávaniami do iného (aj právneho) prostredia. Tieto očakávania sa mnohokrát nenaplnia. Skratová reakcia je tak z ľudského hľadiska do istej miery pochopiteľná. Práve tu vidím priestor pre ingerenciu súdu, ktorý musí bez dôvodných pochybností ustáliť, či sa jedná o individuálny skrat z ospravedlniteľných (avšak nie tolerateľných)³² dôvodov alebo sa jedná o ciele a vedomé konanie páchatela demonštrujúce jeho pohrdanie tunajším spoločenským a právnym systémom, ako aj ich axiologickým základom.

Práve rozšírením taxatívneho výpočtu v odseku 2 o prípady hodné osobitného zreteľa by sa súdnemu orgánu naskytla možnosť presadiť ideál spravodlivosti v súdnom konaní, za súčasného garantovania vysokého štandardu ochrany spoločnosti pred recidívou - v podobe primárnej požiadavky na vyhostenie páchatela (cudzinca), pokiaľ etická spravodlivosť nekáže inak.

Dikciu § 65 ods. 2 TZ by sme preto navrhovali doplniť o písm. g) v znení „ak tomu bránia dôvody hodné osobitného zreteľa“. **Nejedná sa však o „kozmetickú úpravu“, ako sa môže na prvý pohľad zdať a má svoj teoretický aj praktický význam.**

³¹ NOVOCKÝ, J. In: ČENTÉŠ, J a kol.: Trestný zákon. Veľký komentár. 2. aktualizované vydanie. Bratislava: EUKODÉX, 2015, s. 131.

³² Ergo či si daná osoba zaslúži ešte „jednu šancu“.

Prospešnosť vnímam v dvoch rovinách. V prvej by sa uložením trestu a jeho efektným (exemplárnym) výkonom verejne demonštrovala nekompromisnosť k právom reprobovanej činnosti cudzincov na území Slovenskej republiky. Práve informovaním občianskej spoločnosti by sa mohla aspoň čiastočne obnoviť dôvera občanov v právny štát a výkon verejnej moci v súlade s verejným záujmom na efektívnej ochrane rôznych hodnôt a práv pred protiprávnymi konaniami špecifikovaných osôb. V druhej rovine by sa do istej miery zväčšilo argumentačné bremeno zaťažujúce súd, ktorým sa sleduje odôvodnenie výroku (výrokov) rozhodnutia presvedčivým spôsobom. Pokiaľ by súdny orgán uznal, že konkrétne skutkové okolnosti napĺňajú myšlienku racionálneho zákonodarcu obsiahnutú vo formulácii *dôvod hodný osobitného zreteľa*, musel by túto skutočnosť náležitým a metodologicky korektným spôsobom aj odôvodniť. Samozrejme, pokiaľ sleduje potvrdenie svojho rozhodnutia ako zákonného, správneho a spravodlivého v inštančnom postupe.

V uvedených prípadoch by sa tak umožnilo kumulatívne uplatnenie oboch atribútov podmieňujúcich nezávislosť sudcu ako personálneho substrátu súdneho orgánu a imanentnej zložky súdnej moci. Z opačnej strany zas preukázanie toho, či sudca týmito atribútmi aj reálne disponuje a teda či bol garantovaný prístup k spravodlivosti zabezpečený aj v materiálnej rovine. Týmito sú odborná úroveň a morálna integrita. Odôvodnenie by tak malo byť nie len presvedčivé, dané správnym metodologickým prístupom, ale aj správne z morálneho hľadiska, pričom toto je determinované morálnou integritou sudcu ako ľudskej bytosti. Navrhovaná právna úprava sa tak javí ako prospešná z teoretického aj praktického hľadiska.

5. Záver

V príspevku autori predložili dva návrhy, ktorými by bolo možné eliminovať negatívne javy súvisiace s migráciou príslušníkov inej právnej kultúry do Európskeho právneho priestoru. Zmena materiálnych podmienok života spoločnosti by mala byť pre zákonodarcu v právnom štáte imperatívom pre reflexiu tohto stavu do právnej reglementácie. Návrhy *de lege ferenda* sú síce kriminalizujúce, avšak nachádzajúce oporu v racionálnej argumentácii. Ich účelom je zabezpečenie spravodlivej reakcie štátu na protiprávnu činnosť. A to nie len cudzích štátnych príslušníkov.

Predsa spravodlivosť je vlastná materiálnejmu právnemu štátu a preto nutne zásadu graduality, ako derivát ústavného princípu proporcionality, interpretovať nie len v rovine zákonnej diferenciacie konkrétnych sankcií, ale aj v rovine priestupok - trestný čin. Práve v druhom prípade nutne pochopiť, že pri recidíve páchatel'a musí nastať voľba trestu prísneho, nakoľko sa inak ochrana spoločnosti nedocieli. Navrhované legislatívne zmeny sa tak javia prospešné z hľadiska dynamickej reakcie právneho poriadku na možné riziká príchodu migrujúcich osôb na naše štátne územie.

Použité pramene

Odborná literatúra a internetové zdroje

ČENTÉŠ, J.: *Odpočúvanie - procesnoprávne a hmotnoprávne aspekty*. Bratislava: C.H. Beck, 2013.

ČENTÉŠ, J a kol.: *Trestný zákon. Veľký komentár. 2. aktualizované vydanie*. Bratislava: EUROKÓDEX, 2015.

KNAPP, V.: *Teórie práva*. Praha: C. H. Beck, 1995.

KRAJČOVIČ, M.: *Problematika zahľadania správnych sankcií z pohľadu trestného práva*. *Justičná revue*, 67, 2015, č.12.

KÜHN, Z.: *Aplikace práva ve složitých případech. K úloze právních principů v judikaturě*. Praha: Karolinum, 2002.

MADLIAK, J.: *Úvahy o pojme a účele trestu* In : *Aktuálne otázky Trestného zákonodarstva - pocta prof. JUDr. Milanovi Čičovi, DrSc. et. mult. Dr.h.c k 80. narodeninám. Zborník príspevkov z celoštátnej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 19.januára 2012*, Bratislava: EUROKÓDEX, 2012.

MELZER, F.: *Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydanie*, Praha: C. H. Beck, 2011.

MENCEROVÁ, I. In: MENCEROVÁ, I., TOBIÁŠOVÁ, L., TURAYOVÁ, Y. a kol.: Trestné právo hmotné. Všeobecná časť. Šamorín : Heuréka, 2013.

MILOTA, A.: Trestní právo hmotné. Část obecná: Nástin přednášek. Praha: Nákladem vlastním, 1933.

OTTOVÁ, E.: Teória práva. 3. vydanie. Šamorín: HEURÉKA, 2010.

POTMĚŠIL, J.: Centrální registr přestupků - očekávání versus realita. Dostupné: <http://jinepravo.blogspot.sk/> 2012/03/jan-potmesil-centralni-registr.html

SREBALOVÁ, M. a kol.: Zákon o priestupkoch. Komentár. Bratislava: C.H.Beck, 2015.

STRÉMY, T.: Majetková a ekonomická kriminalita a ich sociálne riziká. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2010.

TURČAN, M.: Využitelnost' jednotlivých metod interpretácie pri výklade kultúrne podfarbených noriem. In: Dny práva - 2010 - Days of Law [elektronický zdroj]. Brno: Masarykova univerzita, 2010.

VRABKO, M. a kol.: Správne právo hmotné. Osobitná časť. Bratislava: C.H. Beck, 2012.

Právne predpisy a medzinárodné právne akty

Ústava Slovenskej republiky (predpis č. 460/1992 Zb.)

Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon

Zákon č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok

Zákon č. 480/2002 Z. z. o azyle

Zákon č. 372/1990 Zb. o priestupkoch

Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Všeobecná deklarácia UNESCO o kultúrnej rozmanitosti, prijatá na 31. zasadnutí Generálnej konferencie UNESCO v Paríži dňa 2. novembra 2001.

Dohovor o právnom postavení utečencov (1951)

Smernica Rady 2001/55/ES z 20. júla 2001 o minimálnych štandardoch na poskytovanie dočasnej ochrany v prípade hromadného prílevu vysídlených osôb a o opatreniach na podporu rovnováhy úsilia medzi členskými štátmi pri prijímaní takýchto osôb a znášaní z toho vyplývajúcich dôsledkov. (**Smernica o konaní o azyle**),

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2011/95/EÚ z 13. decembra 2011 o normách pre oprávnenie štátnych príslušníkov tretej krajiny alebo osôb bez štátneho občianstva mať postavenie medzinárodnej ochrany, o jednotnom postavení utečencov alebo osôb oprávnených na doplnkovú ochranu a o obsahu poskytovanej ochrany (**Kvalifikačná smernica**),

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2013/32/EÚ z 26. júna 2013 o spoločných konaniach o poskytovaní a odnímaní medzinárodnej ochrany,

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2013/33/EÚ z 26. júna 2013, ktorou sa stanovujú normy pre prijímanie žiadateľov o medzinárodnú ochranu (**Smernica o podmienkach prijímania**),

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 604/2013 z 26. júna 2013, ktorým sa stanovujú kritériá a mechanizmy na určenie členského štátu zodpovedného za posúdenie žiadosti o medzinárodnú ochranu podanej štátnym príslušníkom tretej krajiny alebo osobou bez štátnej príslušnosti v jednom z členských štátov (**Dublinské nariadenie**).

Judikatúra

Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 20. januára 2016, sp. zn. 10Sža 43/2015.

Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 19. marca 2013, sp.zn. 4Tdo 49/2012.

Rozsudok Najvyššieho správneho súdu ČR zo dňa 23. januára 2008, sp. zn.: 2 Afs/107/2007.

Kontaktné údaje:

Mgr. Michal Krajčovič
michal.krajcovic10@gmail.com
Univerzita Komenského v Bratislave,
Právnická fakulta
Šafárikovo nám. 6
810 00 Bratislava
Slovenská republika
50% - Kapitola I, IV, V, VI

Kontaktné údaje:

Mgr. Katarína Kupková
katarina.kupkova@yahoo.com

50% - Kapitola I,II, III, VI

20 ROKOV SYSTÉMU DAŇOVEJ ASIGNÁCIE NA VEREJNOPROSPEŠNÉ ÚČELY V EURÓPE: INŠPIRÁCIE I PRE BUDÚCNOSŤ MECHANIZMU SLOVENSKEJ ÚSTAVNEJ DLHOVEJ BRZDY Z 2012 AKO PRÁVNEHO TRANSPLANTÁTU PAKTU STABILITY A RASTU Z ROKU 1998?!

Ladislav Križan

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta,
Katedra teórie práva a sociálnych vied

Abstract: Legal cultures are still influencing and inspiring each other. Intentional reception of legal regulation from one legal order of one legal culture to elsewhere is also called “legal transplant”. Twenty years after the first introduction of the percentage tax designation system in Hungary (1996) this system was later adopted in very different variations also in Slovakia, Romania, Lithuania and Poland and some countries are implementing it right now. Growing general government debts and financial crisis after 2008 brought different reactions of some states. Introduction of different constitutional systems of debt brake was one of them also in the Slovak Republic since March 2012. The debt brake mechanism sets limit for the general government debt with the aim through sanction and correction mechanism prevent the increase of state’s debt to critic levels. What are its side effects? Are there any risk of failure of this “legal transplant”? What is the connection between the policy making and the results? Are there any lessons to be learned by improving existing constitutional debt brake mechanism in the Slovak Republic from 20 years of implementations of percentage tax designation systems in different countries including the Slovak Republic or almost 20 years of existence of Stability and Growth Pact since 1998?

Abstrakt: Právne kultúry sa navzájom stále ovplyvňujú a inšpirujú. Zámerné prevzatie systému regulácie z právneho poriadku jednej právnej kultúry inam sa nazýva i právny transplantát. 20 rokov po prvom predstavení mechanizmu daňovej asignácie na verejno prospešné účely v Maďarsku (1996) bol tento systém neskôr v pozmenených podobách prijatý i na Slovensku, Rumunsku, Litve a Poľsku a niektoré krajiny ho implementujú v súčasnosti. Rastúci verejný dlh a finančná kríza po roku 2008 priniesli rozdielne reakcie niektorých štátov a tzv. ústavné systémy dlhovej brzdy boli prijaté, pričom jedným z nich bol ten v Slovenskej republike od marca roku 2012. Systém dlhovej brzdy ustanovuje limity vo vzťahu k výške verejného dlhu krajiny s cieľom za pomoci sankčného a korekčného systému zabrániť nárastu verejného dlhu krajiny do kritických úrovní. Aké sú nezamýšľané efekty tohto systému? Je tu riziko zlyhania tohto “právneho transplantátu”? Aký je vzťah medzi touto stratégiou a jej výsledkami? Existujú možné inšpirácie pri zlepšovaní mechanizmu slovenskej ústavnej dlhovej brzdy z 20 rokov implementácie daňovej asignácie na verejno prospešné účely v rôznych krajinách vrátane Slovenskej republiky alebo temer 20 rokov existencie Paktu stability a rastu z roku 1998?

Key Words: Tax Designation, Public Sector, Public Interest, NGO, Civil Society, Debt Brake, Public Finances, General Government Debt

Kľúčové slová: daňová asignácia, verejný sektor, verejný záujem, nezisková organizácia, občianska spoločnosť, dlhová brzda, verejné financie, verejný dlh,

“PRÁVNE TRANSPLANTÁTY” V STRETE PRÁVNÝCH KULTÚR V EURÓPSKOM PRÁVNOM PRIESTORE

Rozmach informačných technológií znamená dostupnosť textu a zároveň i jeho okamžitého strojového prekladu pomocou Google Translator na pár klikov myšou. To platí i pre už nie papierové, ale najmä elektronické zdroje prameňov práva. Ako úzko tento trend spolu s nedokonalým prekladom ovplyvňuje i tvorbu skoro každého nového právneho predpisu či rozhodnutia súdu alebo iného orgánu verejnej moci?

DNA jednotlivých právnych kultúr, ktorých prirodzené evolúcie trvali desiatky, stovky a dokonca v niektorých prípadoch i tisícky rokov, takto dnes v európskom právnom priestore prechádzajú nielen vplyvom európskej integrácie pozoruhodným vývojom. Ten viac ako prirodzené počatie regulácie po tradične veľkej svadbe po rokoch predchádzajúceho chodenia zamilovaného páru, ktorý o sebe už vie všetko negatívne a má sa napriek tomu stále rovnako rád, skôr pripomína v lepšom prípade umelé oplodnenie páru štyridsiatnikov ako posledné riešenie po rokoch ich v tomto prípade intelektuálnej neplodnosti. V tom najhoršom prípade môže ísť dokonca o nezamýšľané následky pár minútového vášnivého vzplanutia majúceho podobu poslaneckého pozmeňovacieho návrhu "legislatívneho prílepku" v 2. čítaní nesúvisiaceho predpisu v NR SR.

Výsledky bezbrehého kríženia druhov v prírode rovnako ako nezamýšľané dôsledky účelových pokusov členov zákonodarných zborov na zdraví práva v dnešnej spoločnosti neprinesú vždy len pozitíva v podobe aspoň rozmanitosti regulácie. Ako trefne glosuje Kristián Csách: "**Často však preberanie zahraničných vzorov právnych riešení ostáva na úrovni viac či menej spôsobilého prekladu (z transplantu sa stáva transplant) a neprináša žiaduce účinky. Nefunkčná interakcia vnútroštátneho právneho organizmu s transplantátom, či implantátom môže nefunkčnosť právu úpravu a viesť k potrebe jej opakovanej novelizácie. Vnútroštátny právny poriadok sa môže aktívne brániť proti vonkajším vplyvom a snažiť o unifikáciu, harmonizáciu alebo iba implementáciu právnych riešení majúciich pôvod v cudzom právnom poriadku. Právny transplantát, alebo implantát tak môže byť konfrontovaný rezistenciou organizmu, do ktorého je implantovaný.**"¹ Mnohoročné kultúrne nánosy sa totiž nedajú jednoducho odstrániť ani cez legislatívnu smršť opakovaných novelizácií. Právo je totiž nielen o znakoch (najmä písmenách a čísliciach) idúcich za sebou a tvoriacich slová, ktoré potom tvoria vety a tieto vety následne potom tvoria celé právne predpisy. Právo je nevyhnutne späté s kultúrou a hodnotami komunity. Autonómnosť výkladu slov vytvárajúcich pojmy v európskom práve a vnútroštátnom práve je fakt, ktorý sa práve preto nespochybnuje i pre ich rôznorodý spoločensko- právny kontext, ktorý spája ako jeden zo znakov slovné spojenie právna kultúra pri akejkoľvek definícii. Asi najvýznamnejším poznatkom, ku ktorému teórie právnych transplantátov (ako aj ich kritici) prispeli, je vedomosť, že spoločensko – právny kontext právneho inštitútu má zásadný význam pre jeho ďalší rozvoj a riadne fungovanie. Preto je strata alebo zmena kontextu najväčším rizikom právnych transplantátov.²

ČO JE A ČO NIE JE MECHANIZMUS DAŇOVEJ ASIGNÁCIE A AKÝ JE JEHO VZŤAH K DARU, REKLAME ČI SPONZORSKÉMU

Mechanizmus daňovej asignácie zjednodušuje výsledky aktuálneho výskumu naprieč všetkými európskymi krajinami, ktoré ho poznajú: decentralizovaný rozhodovací mechanizmus zabezpečujúci platcov dane právo poukázať 1%, 2% alebo 3% ním už zaplatenej dane na verejnoprospešné účely právnickej osobe z tretieho sektora, cirkvi a v niektorých krajinách dokonca i fyzickej osobe resp. politickej strane.

20 rokov po prvom predstavení mechanizmu daňovej asignácie na verejnoprospešné účely v Maďarsku (1996) bol tento systém neskôr v pozmenených podobách prijatý i na Slovensku (2002), Rumunsku (2004), Litve (2004) a Poľsku (2004) a niektoré krajiny ho implementujú v súčasnosti ako napr. Moldavsko (2015).

Mechanizmus daňovej asignácie však nie je systém súkromnej filantropie, pretože v ňom používané zdroje nie sú privátnymi zdrojmi, ale sú to už raz zaplatené dane a sú

¹ CSÁCH, M.: Rezistencia vnútroštátneho práva a problém právnych transplantátov. In : DOLOBÁČ, M.- GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L.: Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty. 1. vydanie. Košice: PF UPJŠ, 2011. 220 s. ISBN 978-80-7400-314-1, s. 10.

² Tamtiež s. 12,

³ Porovnaj komplexne s STREČANSKÝ, B.- TÖRÖK, M.: Assessment of the Impact of the Percentage Tax Designations: Past, Present, Future. Vienna: Erste Foundation and Centrum pre Filantropiu, n.o., 2016, 140 s., ISBN- 978-3- 902673-09-1

súčasťou verejných financií. Tento rozmer je najmä v Slovenskej republike opomínaný a tieto finančné zdroje sú vnímané rovnako ako dary, reklama či sponzorské, čo nie je presné ako si ukážeme na príklade športu.

Darovacia zmluva v športe je totiž čírou súkromnou filantropiou podnikateľa a nie je preňho motivačná vzhľadom na to, že jeho dar napr. športovej organizácii v Slovenskej republike nie je jeho daňovo uznateľným výdavkom. Podnikateľ totiž dáva dar v 100% výške zo svojich už zdanených prostriedkov.

Zmluva o reklame v športe zase predstavuje na jednej strane síce štandardný (je tak vnímaná) avšak často zastieraný netransparentný nástroj financovania verejnoprospešných účelov, ktorý v sebe často skrýva množstvo nie celkom prehľadných plnení a zrozumiteľných vzťahov. Prináša nevýhody pre všetky zúčastnené subjekty, ako aj pre štát. Podnikateľ ako objednávateľ reklamy môže byť v najhoršom prípade dlžníkom štátu, Sociálnej poisťovne či zdravotných poisťovní alebo môže mať záporný hospodársky výsledok a napriek tomu si môže objednať reklamu prostredníctvom športovej organizácie v nelimitovanej výške nákladov, o ktorej verejnosť ani nemusí poriadne vedieť. 20% nákladov môže potom tvoriť odmena za sprostredkovanie reklamnej spolupráce ako daňovo uznateľný výdavok v prospech tretích osôb, ďalšie náklady pôjdu na výrobu a uskutočnenie reklamných plnení - koľko vlastne z prvotnej sumy tak ostane na verejnoprospešný účel v podobe podpory športovej činnosti v športovej organizácii? 50%, či 40% alebo ešte menej, ktoré je pred použitím treba ešte zo strany športového subjektu ako prijímateľa reklamy zdaňovať, keďže ide o príjem z podnikania? Štát následne v rámci kontrolnej činnosti mieri svoje kapacity na kontrolu ekonomickej opodstatnenosti reklamy a primeranosti nákladov uplatnených na reklamnú činnosť resp. primeranosti hodnoty uskutočnených reklamných plnení- ako to pomáha dosahovať verejnoprospešný účel v podobe športovej činnosti napr. detí a mládeže v športovej organizácii?

S účinnosťou nového zákona č. 440/2015 Z.z. o športe, konkrétne v zmysle § 50 a 51 existuje od 1.1.2016 už i nový inštitút- zmluva o sponzorstve v športe, ktorého hlavným cieľom je finančná podpora športu zo súkromných zdrojov. Zmluva o sponzorstve v športe je určitý hybrid medzi účelovým darom a reklamou, obsahuje v sebe primárne silný prvok finančnej podpory športovej činnosti vykonávanej sponzorovaným (povinné použitie min. 90% sponzorského na túto činnosť), na druhej strane v sebe obsahuje aj prvok propagácie značky sponzora a jej spojenia so značkou/výsledkami/činnosťou sponzorovaného (čo je de facto určitá obmedzená forma reklamy) ale v prísne zákonom limitovanom rozsahu nákladov na prezentáciu tohto spojenia maximálne do 10% sponzorského, lebo primárnym účelom sponzorského nie je reklama, ale podpora športu. Najdôležitejší rozdiel- akákoľvek výška sponzorského je zároveň uznateľným daňovým výdavkom podnikateľa, ak ten dosiahne v roku je poskytnutia i použitia kladný základ dane aspoň 1 cent a pre športovú organizáciu je to zároveň príjem oslobodený od dane z príjmu.

MECHANIZMUS SLOVENSKEJ “ÚSTAVNEJ DLHOVEJ BRZDY” Z ROKU 2012 AKO “PRÁVNY TRANSPLANTÁT” PAKTU STABILITY A RASTU Z ROKU 1998?!

Je notoriétou dostupnou na webovom sídle nášho ministerstva financií či EK4 veľmi stručné zhrnutie faktov o tom, že Pakt stability a rastu (Stability and Growth Pact, ďalej len “SGP”) reálne zrodený na prelome rokov 1997 a 1998 je základný právny rámec pre koordináciu národných fiškálnych politík v EÚ.

Základnou úlohou SGP majú byť zabezpečiť zdravé a udržateľné verejné financie, ktoré sú predmetom spoločného záujmu všetkých členských štátov EÚ najmä pre spoločnú menu euro. SGP pozostáva z dvoch častí – z preventívnej časti a nápravnej časti. Cieľom preventívnej časti SGP je zabezpečiť vykonávanie fiškálnych politík členských štátov EÚ udržateľným spôsobom v priebehu ekonomického cyklu. Nápravná časť SGP (tzv. Procedúra nadmerného deficitu - EDP SGP) ustanovuje rámec a postupy na prijatie nápravných opatrení, voči tým členským štátom EÚ, ktoré prekročili povolenú výšku deficitu alebo dlhu. Právny základ SGP sú články 121 a 126 Zmluvy o fungovaní Európskej únie. Článok 121 poskytuje právny základ preventívnej časti SGP, článok 126 tvorí základ pre EDP SGP. Protokol č.12 Zmluvy definuje referenčné hodnoty 3% HDP pre verejný deficit a 60% HDP pre verejný dlh.

V Slovenskej republike je od marca 2012 platný a účinný ústavný zákon č. 493/2011 Z.z. o rozpočtovej zodpovednosti. Ústava SR tak stanovuje limit pre výšku dlhu verejnej

4 Pozri http://ec.europa.eu/economy_finance/economic_governance/sqp/index_sk.htm

správy - tzv. mechanizmus slovenskej ústavnej dlhovej brzdy. Cieľom je pomocou sankčných a korekčných mechanizmov zamedziť nárastu dlhu verejnej správy, ktorý spolutvorí i VÚC, mestá a obce na kritické úrovne. Limit na dlh má zlepšiť disciplínu vlády, aby sa takýmto situáciám predchádzalo s dostatočnou rezervou vzhľadom na nárast tohto dlhu v období 2008 až 2012 o niekoľko desiatok percent, a to najrýchlejšie medzi krajinami EÚ. Mechanizmus slovenskej ústavnej dlhovej brzdy preto definuje 5 sankčných pásiem podľa výšky dlhu, pričom jednotlivé sankcie sa vždy kumulujú:

1. pásmo- 50 (vrátane) – 53 % HDP: MF SR zasiela NR SR písomné zdôvodnenie výšky dlhu vrátane návrhu opatrení na jeho zníženie.

2. pásmo- 53 (vrátane) – 55 % HDP: vláda predloží na rokovanie NR SR návrh opatrení, ktorými by sa malo zabezpečiť zníženie dlhu a znížia sa platy členov vlády na úroveň predchádzajúceho roka.

3. pásmo- 55 (vrátane) – 57 % HDP: MF SR viaže 3 % výdavkov aktuálneho štátneho rozpočtu, vláda a samosprávy schvaľujú rozpočty na budúci rok bez medziročného nárastu výdavkov.

4. pásmo- 57 (vrátane) – 60 % HDP: vláda nesmie predložiť NR SR rozpočet verejnej správy s deficitom a samosprávy sú povinné schváliť tiež iba vyrovnaný, prípadne prebytkový rozpočet.

5. pásmo- 60 % HDP a viac: vláda SR požiada NR SR o vyslovenie dôvery.

Do konca rozpočtového roka 2017 platia sankcie pre pásmo 50 až 60 % HDP a počnúc rozpočtovým rokom 2018 až do konca rozpočtového roka 2027 sa hranice posúvajú 1 percentuálny bod dole k úrovni 40-50 % HDP.

Samozrejme, zo systému slovenskej ústavnej dlhovej brzdy existujú výnimky. V období vojnového stavu až do jeho ukončenia sa neuplatňujú žiadne sankcie. Mimo tejto výnimky, existujú aj ďalšie, ktoré sa použijú v nižšie vymedzených prípadoch, aj to len za podmienky, že bol prekročený tretí dlhový limit (aktuálne dlh rovný alebo vyšší ako 55 % HDP). Ak sa splní aspoň jedna z nižšie uvedených podmienok, prekročenie tretieho dlhového limitu nevedie k sankciám:

1. Nasledujúce 2 roky po schválení programového vyhlásenia alebo po vyslovení dôvery vláde,

2. Nasledujúce 3 roky, ak sa zníži medziročný rast HDP o najmenej 12 percentuálnych bodov,

3. Nasledujúce 3 roky, ak výdavky na ozdravenie bankového sektora, na odstránenie následkov živelných pohrôm a prírodných katastrof a výdavky vyplývajúce z plnenia medzinárodných zmlúv presiahnu v danom roku 3 % HDP.

Ak pripustíme myšlienku, že medzi vekovo starším SGP a vekovo mladším slovenským systémom ústavnej dlhovej brzdy, môže byť vzťah minimálne inšpirácie, lebo o klone nie je možné hovoriť, je prirodzenou otázkou, či je slovenský systém ústavnej dlhovej brzdy právnym transplantátom SGP v SR, a ak áno, aké poučenie z vývoja SGP si môžeme pre jeho prípadné inovácie u nás v budúcnosti zobrať?

AKÝ BUDE ĎALŠÍ VÝVOJ MECHANIZMU SLOVENSKEJ “ÚSTAVNEJ DLHOVEJ BRZDY” Z ROKU 2012 V ROKOCH 2016 AŽ 2020?

Každoročný deficit + každoročný deficit = (ne)splateľný dlh. (Ne)splateľný dlh znamená hrozbu, že už dlžníkoví nebude chcieť nikto požičať a krajina, VÚC, mesto či obec budú nútené vyhlásiť bankrot. Grécko či Detroit sú dnes reálnymi mementami. Ak by sa tak stalo, alebo by chceli postihnúť odvrátiť túto hrozbu, museli by pristúpiť k pomerne drastickým úsporným opatreniam, čo by znamenalo zníženie životnej úrovne obyvateľstva. Spomeňme si aké vyvolalo veľké vášne púhe zastavenia kosenia v krajskom meste Trenčín pred niekoľkými rokmi z dôvodov nevyhnutného šetrenia výdavkov.

Vzhľadom na možné dopady na obyvateľstvo Slovenskej republiky a i potrebu 90 hlasov pri novelizácii Ústavy Slovenskej republiky je zmysluplné analyzovať dôvody pre i proti a i skoro 20-

⁵ Pozri podrobne nižšie v texte citované alebo parafrázované idey o systéme ústavnej dlhovej brzdy z webového sídla Rady pre rozpočtovú zodpovednosť (<http://www.rozpocetovarada.sk/dlhovabrzda/>), ktorá je nezávislým orgánom monitorovania a hodnotenia vývoja hospodárenia Slovenskej republiky zriadeným týmto ústavným zákonom, a ktoré som pre pohodlie čitateľa vložil priamo do textu článku.

ročný vývoj SGP, ktorého je slovenský systém ústavnej dlhovej brzdy z roku 2012 faktickým právnym transplantátom.

Jeho úspechy i neúspechy v reálnom živote v rámci EÚ môžu byť zdrojom poučenia pri uvažovaní o zmenách i u nás a najmä ich prípadných možných dopadoch na budúcnosť našej krajiny a jej obyvateľstva.

Vývoj SGP od roku 1998 do 2016 ako 1. možné poučenie

Podpis Maastrichtskej zmluvy v roku 1997, ktorá obmedzuje deficit verejných financií na 3 % HDP a úroveň verejného dlhu na 60 %, aby tak krajiny mohli používať spoločnú menu euro, bol prvým významným krokom, ktorý v roku 1998 nasledovalo faktické zrodzenie SGP.

V rokoch 1999 resp. 2005 nadobudli účinnosť Preventívne resp. Nápravné pravidlá SGP. Pre členské štáty, ktoré používajú euro, malo ísť o upozornenia a nakoniec finančné sankcie vrátane pokút až do výšky 0,2 % HDP, ak porušujú buď preventívne alebo nápravné pravidlá, alebo 0,5 % HDP, ak opakovane porušujú nápravné pravidlá. Okrem toho by všetky členské štáty (s výnimkou Spojeného kráľovstva) mohli čeliť pozastaveniu záväzkov alebo platieb zo štrukturálnych a investičných fondov EÚ (napríklad Európskeho fondu regionálneho rozvoja, Európskeho sociálneho fondu, Kohézneho fondu, Európskeho poľnohospodárskeho fondu pre rozvoj vidieka a Európskeho námorného a rybárskeho fondu).

Formálny prehľad o existencii či už uzavretých alebo stále existujúcich nápravných časti SGP v jednotlivých členských štátoch EÚ, tzv. procedúr nadmerného deficitu podľa SGP (EDP SGP) je výpovedný. Iba dve krajiny im do dnešného dňa vôbec nečelili- Estónsko a Švédsko. Viaceré krajiny im čelili a najmä tie geopoliticky silné nielen v rámci EÚ na čele s Nemeckom a Francúzskom dlhodobo podkopávali autoritu rovnosti pred SGP a diplomaticky napokon docielili selektívnu neaplikovateľnosť jeho sankcií i voči nim.

Tento proces vyústil v roku 2015, kedy Európska komisia vydáva usmernenie, v ktorých vysvetľuje, akým spôsobom bude uplatňovať existujúce pravidlá SGP v záujme posilnenia prepojenia medzi štrukturálnymi reformami, investíciami a fiškálnou zodpovednosťou na podporu zamestnanosti a rastu. Význam schovaný pod predchádzajúce vzletné slová znamená i toto: *“Týmto oznámením sa nemení žiadne ustanovenie paktu. Naopak, toto oznámenie je súčasťou úsilia, ktoré Komisia vyvíja na ďalšie posilnenie účinnosti a chápania pravidiel paktu s cieľom poskytnúť členským štátom dodatočnú predvídateľnosť v tom, ako bude Komisia pakt uplatňovať, a zabezpečiť rovnaké zaobchádzanie, ktoré je ťažiskom paktu. Toto oznámenie prispieva aj k rozvíjaniu zámerov fiškálnej politiky v eurozóne, ktoré budú viac podporovať rast. ...Odkedy sa budú tieto usmernenia uplatňovať? Komisia nenavrhuje žiadne zmeny platných pravidiel. Nie sú preto potrebné žiadne legislatívne kroky a Komisia začne nové usmernenia uplatňovať okamžite.”*⁶

Francúzsky prezident Francois Hollande ako veľmi otvorený respondent 61 interview od roku 2012 do 2016 v rozsahu 100 hodín v knihe 2 redaktorov francúzskeho Le Monde Gérard Daveta a Fabrice Lhomme s názvom “Un Président ne devrait pas dire ça...”, z roku 2016 opisuje prečo je EK k Francúzsku, ktorí napriek príslubom rok za rokom porušuje maastrichtske kritériá o trojpercentnom deficite, stále a dlhodobo pozoruhodne zhovievavá ešte priamejšie a až dokonca šokujúco otvorenejšie: *„Povedali sme teda: ‘Spravme tajnú zmluvu, ďalej budeme udávať tri percentá ako cieľ, ale vy dobre viete, že to nedosiahneme’. A s tým súhlasili.“ ...„Ale keby sme to takto povedali na začiatku, nikto by nás nepokladal za serióznych,“ ...„Sme jednoducho Francúzsko, chránime vás, máme armádu, kapacitu na odstrašenie nepriateľa, máme diplomaciu. Európania proste vedia, že nás potrebujú. A to má svoju cenu, ktorú treba zaplatiť“.*

Vývoj a súvislosti mechanizmu daňovej asignácie a daňových licencií v Slovenskej republike ako 2. možné poučenie

Financovanie tretieho sektora v Slovenskej republike bolo po roku 1989 v procesoch rozsiahlych zmien. Jedným zo zlomov bol december roku 2001, kedy bol prijatý zákon č. 561/2001 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 366/1999 Z. z. o daniach z príjmov v znení neskorších predpisov a ktorým sa mení a dopĺňa zákon Slovenskej národnej rady č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov. Tento s účinnosťou od

⁶ http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-15-3221_sk.htm

1.1.2002 zakotvil § 48 s názvom "Použitie podielu zaplatenej dane na osobitné účely", čím sa stal mechanizmus daňovej asignácie realitou i v Slovenskej republike.

Komplexný prehľad zmien mechanizmu daňovej asignácie v Slovenskej republike je vrátane zaujímavých dát o vývoji a tunajších trendoch spracovaný⁷, a preto vyzdvihneme iba jednu skutočnosť. Slovenská republika je jediná krajina, v ktorej je mechanizmus daňovej asignácie prístupný nielen platcovi dane z príjmu, ak je ním fyzická osoba, ale od roku 2004 i platcovi dane z príjmu, ktorým je právnická osoba, čo trvá až doteraz.

Stalo sa tak na základe nového zákona, konkrétne zákona č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov, ktorý obsahoval inovovaný § 50 s názvom "Použitie podielu zaplatenej dane na osobitné účely" umožňujúci to platcovi dane z príjmu, ktorým je i právnická osoba, ak suma jej daňovej asignácie nebola menšia ako 250 SKK. Táto zmena priniesla do tretieho sektora po rokoch grantov najmä zahraničných donorov nielen najmä už staršie a použité PC či vyradený nábytok ako dovtedy, aj reálne málo zviazané finančné zdroje od domácich právnických osôb. Bola zároveň de facto spoločenskou výmenou s MF SR za zrušenie výnimiek v podobe oslobodenia príjmov z podnikania subjektov tretieho sektora v sume 300 000 SKK od zdaňovania či regulácie finančných darov podnikateľov ako ich daňovo uznateľných výdavkov a viedla postupne i k vytvoreniu firemných nadácií veľkých prirodzených monopolov, ktoré cez tieto riešili svoju CSR stratégiu a vizualizáciu, na ktorú išlo nemálo z týchto zdrojov.

V kontexte mechanizmu daňovej asignácie právnických osôb v Slovenskej republike je zaujímavou štúdiá Mareka Porubského a Mariana Šalinga z Kancelárie Rady pre rozpočtovú zodpovednosť s názvom Daňové licencie v akcii. V rámci konsolidačných opatrení bola zákonom č. 463/2013 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony zavedený nový § 46b s názvom "Daňová licencia právnickej osoby" s účinnosťou od 1.1.2014. Parafrázujúc autorov horeuvedenej štúdie ide o minimálnu daň z príjmov právnických osôb, ktorú sú daňové subjekty zriadené na podnikanie (t.j. nie drvivá väčšina subjektov tretieho sektora ako napr. občianske združenia, ktoré však tiež môžu podnikať!) povinné zaplatiť bez ohľadu na ich dosiahnutý hospodársky výsledok. Jej základná výška bola stanovená na 480 euro, 960 euro a 2880 euro v závislosti od ročného obratu a podľa toho, či je daňovník platiteľom DPH alebo nie.

Autori štúdie sa na základe individuálnych daňových priznaní pozreli na prvý rok jej fungovania a zamerali sa na iba jeden jej zaujímavý aspekt vo vzťahu k dani z príjmov, a to konkrétne na optimalizáciu daňovej povinnosti. Daňové priznanie právnických osôb posledné roky podáva približne 220 tisíc z nich. 62% z nich malo v roku 2013 nulovú daňovú povinnosť. V roku 2014 kladnú daňovú povinnosť vykázalo takmer 30 tisíc z nich a zhlučovali sa na sumách 480 a 960 euro rovnajúcim sa daňovým licenciám. Podľa autorov štúdie výsledky za rok 2014 naznačujú, že medzi skutočnými výsledkami a oficiálne vykázaným hospodárením - minimálne u časti týchto daňovníkov (cca. 30 tisíc) - neexistuje veľmi silná väzba. Pre veľa subjektov zjavne v 2014 nebol problém vykazať akúkoľvek daňovú povinnosť medzi nulou a pár tisíc eurami. Zaujímavé však je, že zmenou svojho správania sa k tomu de facto „priznali“. Citujúc autorov: *“Pravdepodobne došlo ku obmedzeniu daňových výdavkov a/alebo priznaniu vyšších tržieb, keďže sa znížila motivácia firiem optimalizovať až „na nulu“. Zjednodušene, títo daňovníci priznali daň (alebo aspoň jej časť), ktorú by nakoniec museli aj tak zaplatiť vo forme licencie. Formálne ale licenciu nezaplatili resp. zaplatili iba jej časť. Nedá sa preto hovoriť o reálnom zlepšení ekonomických výsledkov. Zavedenie daňových licencií sa stalo zaujímavým experimentom, ktorý optimalizáciu dane z príjmu ilustruje priamo na číslach. Na druhej strane existuje však aj druhá skupina firiem, ktorá objektívne dosiahne stratu alebo veľmi malý zisk, napriek tomu musí daňovú licenciu zaplatiť.”*

Bez hodnotenia, či bolo zavedenie daňových licencií pozitívne alebo negatívne, pri slabej efektívite našich verejných služieb v medzinárodnej konkurencii sa hore uvedenému správaniu

⁷ BLAŠČÁK, F.: Country report: Slovakia. In: STREČANSKÝ, B.- TÖRÖK, M.: Assessment of the Impact of the Percentage Tax Designations: Past, Present, Future. Vienna: Erste Foundation and Centrum pre Filantropiu, n.o., 2016, 140 s., ISBN- 978-3- 902673-09-1, s.100-105

⁸ PORUBSKÝ, M.- ŠALING, M.: Daňové licencie v akcii. Komentár 02/2016 z 22. jún 2016. Bratislava: Rada pre rozpočtovú zodpovednosť, 2016. Dostupné : http://www.rozpocovarada.sk/download/20160622_rz_komentar_danove_licencie_2016_final.pdf

nemusíme všetci morálne čudovať, hoci mohli by vysokoškolskí učitelia, ktorí si veľmi ťažko ako väčšina iných zamestnancov takto efektívne znížia výšku svojej dane, ktorú musia platiť.

Pozoruhodnejšie je, že **napriek cca 30 000 empirickým prípadom z praxe, že medzi skutočnými výsledkami a oficiálne vykázaným hospodárením podnikateľov- právnických osôb V Slovenskej republike neexistuje pre zmenu ich správania sa v rokoch 2013 a 2014 silná väzba a dokázali v tomto období vykázat' akúkoľvek daňovú povinnosť medzi nulou a pár tisíc eurami, mechanizmus daňovej asignácie je napriek tomu od 2004 dodnes umožnený i právnickej osobe ako platcovi dane iba v Slovenskej republike zo všetkých krajín, ktoré ho používajú.** Jeho mierna modifikácia nastala v plynúcom čase iba v tom, že na asignovanie podielu zaplatenej dane do výšky 2 % musí právnická osoba darovať finančné prostriedky najmenej vo výške zodpovedajúcej 0,5 % zaplatenej dane ním určeným daňovníkom, ktorí nie sú založení alebo zriadení na podnikanie na vymedzené verejnoprospešné účely. Ak tento cieľ podporiť súkromnú filantropiu daňovník nenaplnil v roku 2011 a neposkytol tieto finančné prostriedky ako dar najmenej vo výške 0,5 % ním zaplatenej dane podľa § 50, ods.1, písm. b) zákona, bol oprávnený využiť len do výšky mechanizmus daňovej asignácie nie vo výške 2%, ale iba 1,5 % ním zaplatenej dane a od 1.1.2016 dokonca iba 1%. Tieto novelizácie neznamenali aj vzhľadom na pokrízový vývoj (2009- 37 496 000 vsi. 2010- 28 592 000 euro) zásadnú zmenu a celkovo takto asignovaná suma stúpla z cca 25 444 000 euro v roku 2011 na 30 446 000 euro v roku 2014⁹.

Regulační gambleri vo výsledkoch i procesoch

Dosažiteľnosť zmien v slovenskom systéme ústavnej dlhovej brzdy definuje politika, samozrejme najmä Vláda Slovenskej republiky, ktorá vo svojom programovom vyhlásení na roky 2016-2020 inovácie v slovenskom systéme ústavnej dlhovej brzdy vidí nasledovne:

a) naviazať sankčné pásma systému ústavnej dlhovej brzdy na čistý verejný dlh namiesto hrubého verejného dlhu (poznámka: čistý dlh je hrubý dlh očistený o likvidné finančné aktíva, ktorými sú napríklad hotovosť na účtoch štátu vzhľadom na v súčasnosti nízke úrokové sadzby, za ktorých si dokáže Slovenská republika požičať),

b) zohľadniť strategické verejné investície pri uplatňovaní sankcií,

c) nastaviť parametre sankčných pásiem podporujúcich hospodársky rozvoj Slovenska,

d) neutralizovať vplyv metodologických zmien na výšku dlhu.

V minulosti, najmä v rokoch 2013 a 2014 medializované špekulácie o zneužití práva cez simulovanú abdikáciu predsedu vlády SR s cieľom schválenia nového programového vyhlásenia s cieľom získať tak 2 roky bez sankcií v tom čase hroziacich z 3. pásma ústavnej dlhovej brzdy sa nestali našťastie realitou nielen pre ústavné prekážky, ale i následné skončenie procedúry nadmerného deficitu podľa SGP (EDP SGP) so Slovenskou republikou i pre faktické zníženie jej dlhu z 3. pásma ústavnej dlhovej brzdy v roku 2014 až do 1. pásma tesne pred 2. pásmom v roku 2016.

Čo má dnes teda dnes znamenať slovné spojenie "zohľadniť strategické verejné investície pri uplatňovaní sankcií, nastaviť parametre sankčných pásiem podporujúcich hospodársky rozvoj Slovenska či neutralizovať vplyv metodologických zmien na výšku dlhu"? Ak hľadáme analógiu s vývojom SGP, obsah usmernenia Európskej komisie z roku 2015 nie je možné prehliadnuť. Rétorika o úvahách, ako budeme inovovať existujúcu slovenskú ústavnú dlhovú brzdú s cieľom zohľadniť strategické verejné investície pri uplatňovaní sankcií, nastaviť parametre sankčných pásiem podporujúcich hospodársky rozvoj Slovenska či neutralizovať vplyv metodologických zmien na výšku dlhu sa totiž inšpirujúco podobá slovám, že tak urobíme "v záujme posilnenia prepojenia medzi štrukturálnymi reformami, investíciami a fiškálnou zodpovednosťou na podporu zamestnanosti a rastu".

⁹ BLAŠČÁK, F.: Country report: Slovakia. In: STREČANSKÝ, B.- TÖRÖK, M.: Assessment of the Impact of the Percentage Tax Designations: Past, Present, Future. Vienna: Erste Foundation and Centrum pre Filantropiu, n.o., 2016, 140 s., ISBN- 978-3- 902673-09-1, s.104

Ak je tomu tak, a navyše všetky odborné hlasy, ktoré zazneli na tému ústavnej dlhovej brzdy na konferencii s názvom "Finanční ústava" v Brne v roku 2012 boli viac či menej skeptické k jej zavedeniu ako súčasť českého ústavného práva¹⁰, aké protiargumenty ostávajú?

Technické argumenty vo vzťahu k snahe zohľadniť strategické verejné investície ako výstavba diaľnic pri uplatňovaní sankcií hovoria, že projekt zosnulého Martina Filka "Hodnota za peniaze" v rezorte dopravy môže analyzovať minulosť aj budúcnosť, len nie projekty, ktoré teraz bežia (v hodnote asi 2 mld. EUR, čo zodpovedá dvojročným výdavkom v rezorte). Ďalším je diskusný návrh, aby Národná diaľničná spoločnosť, as. bola v strednodobom horizonte po vzore jej rakúskeho či slovinského partnera dlhodobou nezariadená medzi subjekty verejnej správy a jej dlh sa do dlhu štátu nezapočítaval a bola by financovaná z mýta a diaľničných poplatkov. Nezodpovedanou otázkou kto a prečo rozhodol, že nie je/ nemôže byť strategickou verejnou investíciou investícia do vzdelania vrátane platov učiteľov v regionálnom školstve namiesto betónu?

Najdôležitejší argument je však viac ako prostý- mnohé vlády vo svete vrátane každej slovenskej vlády, ktorá od vzniku Slovenskej republiky od roku 1993 doteraz existovala!, majú tendenciu vytvárať každoročné deficity (zjednodušene mňajú viac, ako majú k dispozícii príjmov), ktoré sa následne spolu sčítavajú do de facto večných dlhov. Týka sa to i mnohých "vlád" slovenských VÚC, miest a obcí. Relevantnosť argumentu o potrebe zohľadňovať deficit v dlhšom časovom rámci ako je iba jeden kalendárny rok rovnajúci sa jednému rozpočtovému roku pre ekonomický cyklus nie je možné spochybniť. Ako protiargument je však potrebné dodať, že **Slovenská republika od svojho vzniku v roku 1993 až do roku 2016 nikdy nemala plánovaný prebytkový, ale ani plánovaný vyrovnaný, a tobôž už nie skutočne po uplynutí príslušného roka i prebytkový či vyrovnaný rozpočet, existovali tu dokonca opakovane rozdielne výsledky z pohľadu ich merania domácimi inštitúciami a Eurostatom.** O tom, že dlh je možné znižovať i pri robustnom sociálnom štáte zároveň najlepšie svedčí príklad severských štátov Švédsko, Nórsko a Dánsko, ktoré to v rokoch 1981 až 2009 dokázali vo viac ako 10 rokoch zo sledovaného obdobia, hoci v posledných 20 rokoch prevažuje tendencia, že skoro všetky vyspelé štáty končia spravidla deficitom bez ohľadu na tom, v akej fáze ekonomického cyklu sa krajina nachádza a aká politická reprezentácia ju vedie.¹¹

Ako je to so sľubmi a realitou u nás? Slovenská republika sa v rozpočte v roku 2014 na obdobie 2014-17 prvýkrát zaviazala, že v roku 2017 už budeme hospodáriť s deficitom len na úrovni 0,54% z HDP a mať tzv. štrukturálne vyrovnaný rozpočet. Tento cieľ sa postupne negatívne k horšiemu v plynúcom čase „aktualizoval“. Vo vládnom návrhu rozpočtu na rok 2017 je to už 1,29% z HDP... Mnohokrát deklarovaný cieľ – dosiahnuť štrukturálne vyrovnaný rozpočet v roku 2017 –sa vzdialil do roku 2019. Verejné financie končia posledné roky s výrazne vyšším schodkom oproti plánu. Dnes je cieľ posunutý programom vyhlásením na roky 2016-2020 až na koniec volebného obdobia v roku 2020.

Regulačné gamblersťvo sa však prejavuje nielen vo výsledkoch, ale i v procese prijímania zákona o štátnom rozpočte resp. jeho následnej aplikácii.

Zákon o rozpočtových pravidlách v § 14 ods. 3 ukladá MF SR predložiť vláde do 15. augusta návrh rozpočtu verejnej správy. **S cieľom dodržať formálne časové míľniky bol návrh zákona o štátnom rozpočte na rok 2017 predložený do pripomienkového konania bez čísel,** pričom ich absenciu vysvetľuje predkladacia správa nasledovne : „*Vzhľadom na skutočnosť, že rokovania o rozpočte verejnej správy na roky 2017 až 2019 nie sú ukončené, návrh zákona neobsahuje číselné údaje a prílohy k zákonu.*“ **V predchádzajúcich rokoch zase makroekonomické a daňové predikcie v návrhu zákona v NR SR boli pozmenené cez pozmeňujúci návrh, hoci zmeny neboli konzultované s expertnými členmi Výboru pre daňové prognózy resp. počas roka sa pridalo ministerstvám v roku 2015 o 469 miliónov euro viac ako mali v NR SR schválených 13 mld. euro.**¹² Je preto pozitívne, že od roku 2014 existuje každoročné Hodnotenie plnenia pravidla o

¹⁰ Pozri všetky príspevky v ŠIMÍČEK, V. (eds.): Finanční ústava. Brno: Masarykova Univerzita, 2013, 227 s., ISBN- 978- 80-210-6214-6

¹¹ BLAŽEK, J.: Rozpočtová nerovnováha v ekonomické teorii. In: ŠIMÍČEK, V. (eds.): Finanční ústava. Brno: Masarykova Univerzita, 2013, 227 s., ISBN- 978- 80-210-6214-6, s. 17- 27, údaje sú zo strany 23.

¹² Porovnaj s obsahom blogov člena Rady pre rozpočtovú zodpovednosť Ľudovíta Ódora s názvom Pištoľníci v parlamente (<http://www.rozpocovarada.sk/svk/rozpocet/311/pistolnici-v-parlament>) a

vyrovnanom rozpočte Radou pre rozpočtovú zodpovednosť, ktorá je nezávislým orgánom monitorovania a hodnotenia vývoja hospodárenia Slovenskej republiky a je dostupné komukoľvek spôsobom umožňujúcim hromadný prístup na jej webovom sídle.

ZÁVER

Slovenská právna kultúra v oblasti rozpočtovej zodpovednosti sa pre krátkosť existencie nášho mladého štátu iba tvorí.

Akákoľvek politická reprezentácia od roku 1993 sa v tejto súvislosti správala a správa ako tzv. regulační gambleri. Problémom totiž neboli a nie sú ich sľuby, ale najmä a predovšetkým následná exekúcia týchto sľubov v oblasti rozpočtovej zodpovednosti nielen v procese prijímania zákona o štátnom rozpočte, ale i jeho následnej aplikácii v praxi bez ohľadu na príslušnosť k tej- ktorej politickej strane. Smerovanie k vyrovnanému rozpočtu je zatiaľ len politický sľub a skôr platí cieľ „3 % a dost“, pretože i súčasná vláda sľubuje, že nasledujúca vláda bude mať vyrovnaný rozpočet, hoci i súčasnú vládu zostavili strany, ktoré všetky mali vo svojich programoch nulový deficit...

Život na tento tzv. regulačný dlh oslabuje nielen vynútiteľnosť aspoň už existujúcich pravidiel ako nám ukazuje história SGP (Francúzsko je v EDP SGP od roku 2008!), ale i nebodaj po ich prípadnej vynútiteľnosti na súčasnej úrovni i ich následné sprísňovanie po vyrovnaný rozpočet, čo sa dnes zdá tak úplne iluzórne.

Mechanizmus daňovej asignácie umožnený od 2004 dodnes iba u nás i právnickej osobe je netradičné riešenie, ktorý napriek cca 30 000 empirickým prípadom na prelome rokov 2013 a 2014, že hoci medzi skutočnými výsledkami a oficiálne vykázaným hospodárením podnikateľov-právnických osôb v Slovenskej republike, ktorí tak dokážu vykázat akúkoľvek daňovú povinnosť medzi nulou a pár tisíc eurami, ukazuje, že časť z nich chce dane platiť, rozhodovať o nich asignáciou nielen zo štátneho, ale i súčasným darovaním zo svojho. Na druhú stranu, ak oni dokážu "čarovať" a čarujú so svojím hospodárením, dokážu a robia to i subjekty tvoriace deficit a dlh verejnej správy? Nie je to vôbec vylúčené ako nám ukazuje i aktuálny príklad Všeobecnej zdravotnej poisťovne, as., ktorej hospodárenie za rok 2015 pre podozrenie z trestného činu skresľovania hospodárskej a obchodnej evidencie vyšetroje Národná kriminálna agentúra, pretože hoci poisťovňa vlni vykázala zisk vo výške 17,6 milióna euro, v skutočnosti údajne bola podľa odhadu nového vedenia v strate v rozmedzí od 53 do 63 miliónov euro.

Pavel Holländer vníma parafrázovane ústavné dlhové brzdy ako technikáliu, ilustráciu defenzívneho konštitucionalizmu, výrazu skepsy voči schopnosti spoločnosti vyvolať dôsledky z predchádzajúcej chybnej rozpočtovej politiky, výrazu skepsy voči schopnosti politickej triedy rozumne a zodpovedne riadiť verejný sektor, výrazu skepsy voči kvalifikovanosti demokratického mechanizmu politickej zodpovednosti.¹³

Kvalifikovanosť demokratického mechanizmu politickej zodpovednosti pri schválení ústavného zákona č. 493/2011 Z.z. o rozpočtovej zodpovednosti u nás vyjadřila za hlasujúca väčšina 146 zo 147 prítomných poslancov NR SR. Ako empiricky ukazuje mladá história Slovenskej republiky po roku 1993 išlo o pozitívnu výnimku potvrdzujúca pravidlo, pretože **akákoľvek politická reprezentácia sa po roku 1993 správala a správa i za účelom svojho znovuzvolenia ako regulační gambleri. Ich regulačné gamblerstvo vo výsledkoch i procesoch totiž spočíva v tom, že politické náklady budúcich vlád nie na znižovanie deficitu či dlhu, ale najmä na politické náklady vo vzťahu k zlepšeniu tvorby noriem vrátane participácie nesúhlasiacich i na komunálnej úrovni, k aplikácii následnej schválenej regulácie nie jej obchádzaním a najmä pri jej nerešpektovaní k jej vynútiteľnosti vrátane prípadných následkov spojených s nepohodlím, budú v budúcnosti vyššie ako sú aktuálne politické zisky súčasných vlád nie**

Kód 48 (<http://www.rozpocetvarada.sk/svk/rozpocet/325/kod-48>), ktoré sú dostupné na webovom sídle Rady pre rozpočtovú zodpovednosť.

¹³HOLLÄNDER, P.: Finanční ústava aneb defenzivní konstitucionalismus současné doby. In: ŠIMÍČEK, V. (eds.): Finanční ústava. Brno: Masarykova Univerzita, 2013, 227 s., ISBN- 978- 80-210-6214-6, s. 39- 52, parafráza je zo strany 52.

iba z dnešnej existencie deficitu či dlhu, ale z faktického stavu právnej kultúry v Slovenskej republike a najmä politických nákladov na jej zvyšovanie.

Použitá literatúra:

1. BLAČÁK, F.: Country report: Slovakia. In: STREČANSKÝ, B.- TÖRÖK, M.: Assessment of the Impact of the Percentage Tax Designations: Past, Present, Future. Vienna: Erste Foundation and Centrum pre Filantropiu, n.o., 2016, 140 s., ISBN- 978-3- 902673-09-1, s.104
2. BLAŽEK, J.: Rozpočtová nerovnováha v ekonomickej teorii. In: ŠIMÍČEK, V. (eds.): Finanční ústava. Brno: Masarykova Univerzita, 2013, 227 s., ISBN- 978- 80-210-6214-6, s. 17- 27, údaje sú zo strany 23.
3. CSÁCH, M.: Rezistencia vnútroštátneho práva a problém právnych transplantátov. In : DOLOBÁČ, M.- GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, Ľ.: Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty. 1. vydanie. Košice: PF UPJŠ, 2011. 220 s. ISBN 978-80-7400-314-1,
4. HOLLÄNDER, P.: Finanční ústava aneb defenzívni konstitucionalismus současné doby. In: ŠIMÍČEK, V. (eds.): Finanční ústava. Brno: Masarykova Univerzita, 2013, 227 s., ISBN- 978- 80-210-6214-6, s. 39- 52
5. PORUBSKÝ, M.- ŠALING, M.: Daňové licencie v akcii. Komentár 02/2016 z 22. jún 2016. Bratislava: Rada pre rozpočtovú zodpovednosť, 2016. Dostupné : http://www.rozpocovarada.sk/download/20160622_rrz_komentar_danove_licencie_2016_final.pdf
6. STREČANSKÝ, B.- TÖRÖK, M.: Assessment of the Impact of the Percentage Tax Designations: Past, Present, Future. Vienna: Erste Foundation and Centrum pre Filantropiu, n.o., 2016, 140 s., ISBN- 978-3- 902673-09-1,
7. ŠIMÍČEK, V. (eds.): Finanční ústava. Brno: Masarykova Univerzita, 2013, 227 s., ISBN- 978- 80-210-6214-6

Kontaktné údaje:

Ladislav Križan, Mgr. et Mgr., PhD., DAS (Lausanne)
Ladislav.krizan@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra teórie práva a sociálnych vied
Šafarikovo námestie č. 6
810 00, Bratislava,
Slovenská republika

LIBERALIZMUS A IDEOVÝ STRET

Juraj Medvec

Univerzita Komenského, Právnická Fakulta

Abstrakt: The important clash of the world as of today is the clash of ideas, that can be simply characterized as the clash between the idea of equality and liberty, or clash of the individual liberty with big state. As of today, dominant idea is the idea of state as an active participant in the balancing of the inequality among people and state intervention into the economy. In the last century the term liberalism had come through significant changes towards more important social functions of state. In this article is presented part of the ideological basis of the European classical liberals, who represent alternative view on the role of the state in society. We will focus mainly on the work of Ludwig von Mises and his student Friedrich Hayek and confront them with the current practice of the liberal democracy.

Abstrakt: Významným stretom súčasnosti je ideový stret, ktorý možno zjednodušujúco charakterizovať ako stret medzi ideou rovnosti a slobody alebo ako stret idey individuálnej slobody so silným štátom. V súčasnosti dominuje idea štátu ako aktívneho prvku by vyrovnávaní nerovností medzi ľuďmi a intervencia štátu do ekonomiky. Počas posledných sto rokov pojem liberalizmus prešiel výraznými zmenami smerom k výraznejšej sociálnej funkcii štátu. V článku si predstavíme časť ideových východísk európskych liberálov 20. stor. s prívlastkom „klasickí“, ktorí predstavujú alternatívny pohľad na úlohu štátu v spoločnosti. Budeme sa venovať najmä dielu Ludwiga von Misesa a jeho žiaka Friedricha Hayeka a konfrontujeme ich so súčasnou praxou liberálnej demokracie.

Kľúčové slová: liberalism, liberty, Hayek, von Mises, totalitarianism

Kľúčové slová: liberalizmus, sloboda, Hayek, von Mises, totalitarizmus

1 ÚVOD

Jedným z významných stretov v rámci západného sveta je okrem stretu právnej kultúry kontinentálnej a anglo-americkej aj stret ideový. Tento stret by bolo možné zjednodušujúco charakterizovať ako stret medzi ideou rovnosti a slobody. Imanentnú povahu tohto stretu je možné preformulovať tak, aby znela: stret idey individuálnej slobody so silným štátom. V súčasnosti dominuje idea štátu ako aktívneho prvku by vyrovnávaní nerovností medzi ľuďmi prostredníctvom sociálnych práv, zatiaľ čo v ekonomickej oblasti nad princípom voľného trhu prevažuje intervencia štátu do ekonomiky. Počas posledných sto rokov pojem liberalizmus prešiel výraznými zmenami, keď sa postupne odkláňal od ideí slobodného obchodu, laissez-faire a priority individuálnej slobody smerom k sociálnemu liberalizmu, ktorý určuje štátu úlohu pri sociálnom postavení jeho obyvateľov a dáva mu do portfólia povinností aj korigovanie ekonomiky v režime zmiešanej, sociálne a ekologicky orientovanej ekonomiky. V článku si predstavíme časť ideových východísk európskych liberálov 20. stor. s prívlastkom „klasickí“. V článku sa budeme venovať najmä dielu Ludwiga von Misesa a jeho žiaka Friedricha Hayeka a konfrontujeme ich so súčasnou praxou liberálnej demokracie. Na úvod treba podotknúť, že tento príspevok nepredstavuje osobný autorov pohľad na uvedený politický smer, ani nijak nevyjadruje politické postoje autora. Je na každom z čitateľov, aby si sám urobil subjektívny obraz o prijateľnosti alebo neprijateľnosti liberálnej doktríny a o mieste, ktoré jej vyhradí vo svojej palete názorov. Pri koncipovaní tohto príspevku sme sa snažili dodržiavať zásady objektivity a nestrannosti, napriek citlivosti témy, akou politické a ekonomické ideológie bezpochyby sú.

2 OTVORENÁ A SLOBODNÁ SPOLOČNOSŤ PODĽA HAYEKA

Líniu klasického liberalizmu v priebehu 20. stor. udržiavali najmä ekonómovia Rakúskej a Chicagskej ekonomickej školy, ktorí priamo nadväzovali na svojich ideových predchodcov z 18.

a 19. storočia. Na prelome 19. a 20. stor. nastala paradigmatická zmena, kedy sa dovtedy všeobecne akceptované idey liberalizmu ako individuálna sloboda, slobodný obchod a nezasahovanie štátu do chodu hospodárstva stali atavizmami priemyselnej revolúcie. Prvým z predstaviteľov klasického liberalizmu a Rakúskej ekonomickej školy, ktorého časť myšlienok si v tomto príspevku predstavíme je pôvodom rakúsky ekonóm a držiteľ Nobelovej ceny za ekonómiu z roku 1974 Friedrich August von Hayek (1899 – 1992). Hayekov prístup k chápaniu inštitúcie a úlohách štátu a jednotlivca v spoločnosti sa výrazne líši od v súčasnosti všeobecne akceptovanej predstavy. Liberálna demokracia a otvorená spoločnosť podľa Hayeka je charakterizovaná minimálnou mierou centrálného plánovania a prenechaním nadvlády nad chodom svojho života jednotlivcovi. Význam pojmu centrálné plánovanie je možno chápať dvomi spôsobmi. Prvým z možných výkladov pojmu „centrálné plánovanie“ je myšlienka, že decentralizovaný systém spôsobu prenosu informácií prostredníctvom cenového mechanizmu a neviditeľnej ruky trhu je nekontrolovaný a nekontrolovateľný, a z tohto dôvodu nestabilný a neefektívny. Centrálné plánovanie je možné chápať aj inak, a to ako kontinuálne zásahy štátu do ekonomiky a tým aj do osobnej sféry jednotlivca autoritatívnymi normatívnymi aktmi. Liberalizmus a liberálna demokracia podľa Hayeka nemá v základných princípoch nič dogmatické. Neexistujú tu žiadne striktné, navždy stanovené pravidlá. „Hlavnou zásadou je, že v usporiadaní nášho života v spoločnosti by sme mali využívať čo najviac spontánnych síl a čo najmenej siahat' k donucovaniu.“¹ Základným prvkom liberalizmu, bez ktorého nie je možné o liberalizme vôbec hovoriť je individualizmus. Práve individualizmus, ktorý nadraduje individuálny záujem jednotlivca nad kolektívny záujem, akokoľvek definovaný, je najdôležitejším rozdeľovacím prvkom liberalizmu od neliberálnych doktrín. Kolektivismus na druhej strane, podriaďuje individuálny záujem jednotlivcov pod vyššiu hodnotu, často definovanú ako „verejný záujem“, „vyššie dobro“, „sociálna spravodlivosť“ a podobne. „Rôzne druhy kolektivismu – komunizmus, fašizmus atď. – s vzájomne líšia iba povahou cieľa, ku ktorému chcú viesť úsilie spoločnosti. V jednom sa ale všetky zhodne odlišujú od individualizmu a liberalizmu: chcú totiž celú spoločnosť a jej zdroje viesť k jedinému cieľu a odmietajú rešpektovať autonómne sféry, v ktorých sú ciele jednotlivcov nadradené celku.“² Individualizmus kategoricky nepripúšťa porušenie práv jednotlivca alebo zásah do jeho osobnej slobody z dôvodu vyššieho dobra a verejného záujmu. Každý jednotlivec riadi svoje konanie prostredníctvom pomyslenej hodnotovej škály, ktorá vypovedá o jeho osobných preferenciách. Vo svete, v ktorom je množstvo disponibilných zdrojov obmedzené, nám subjektívne hodnotové škály dávajú informáciu, aké využitie týchto zdrojov je pre jednotlivca najúčelnejšie. Poradie na hodnotových škálach sa v priebehu času a pri rôznych okolnostiach mení, a preto musí každý neustále prehodnocovať a prispôbovať obsah svojej hodnotovej škály. Je nemožné aplikovať hodnotovú škálu opätovne na toho istého človeka, ktorého potreby alebo hodnoty sa v čase zmenili. Pokusy aplikovať jednotný plán na všetkých je vopred odsúdený na neúspech z dôvodu rôznorodosti ľudí a ich subjektívnych predstáv o tom, ako by mali so svojimi statkami a časom naložiť.

Liberalizmus zastáva stanovisko, že štátna moc je nevyhnutná na zabránenie a trestanie nepravostí, ktoré boli v spoločnosti spôsobené a z tohto dôvodu sa jednotlivci vzdávajú časti svojej slobody a odovzdávajú ju ustanovenej moci. Aby sme mohli hovoriť o právnom štáte, požaduje Hayek vopred stanovené pravidlá a regulácie ustanovené štátom, ktoré zasahujú do kompetencií jednotlivca rozhodovať o svojom živote a zdrojoch v jeho vlastníctve vopred jasne určeným a stanoveným spôsobom v čo najmenšej možnej miere. Vláda práva (Rule of Law) je v liberalizme identifikovaná tak, že „vládna moc je vo všetkom čo robí viazaná vopred danými a stálymi pravidlami.“³ Rozhodovanie o alokácii zdrojov a podnikateľská činnosť vo všeobecnosti nesmie byť v rukách štátu. Túto tézu liberalizmus zdôvodňuje tvrdením, že štát môže podnikat' jedine tak, že presmeruje zdroje zo súkromnej sféry a umiestni ich do sféry, ktorú za správnu (na základe aktuálnej politickej situácie) považuje úradník a politik, namiesto pôvodného vlastníka zdrojov. Pri zásahoch štátu do ekonomiky nutne nastáva presun majetku od jednej skupiny obyvateľstva k druhej, čo okrem masívnej neefektivity, so štátnym vlastníctvom a manažmentom spojených, predstavuje aj zdroj nevôle a potenciálnych rozbrojov medzi jednotlivými skupinami v spoločnosti. Pri prerozdeľovaní sa tí, ktorí dostali z prerozdeľovaného koláča menšiu časť cítia znevýhodnení

¹ Hayek, F.A, Cesta do otroctví, str. 34

² Tamže, str. 63

³ Tamže, str. 75

oproti ostatným a tí, čo na redistribúciu zdrojov prispievajú a naspäť dostávajú iba zlomok pridanej hodnoty sa oprávnenne cítia znevýhodnení. Excesívne daňové zaťaženie a redistribúcia navyše motivujú tých, čo hodnoty reálne vytvárajú k tomu, aby buď premiestnili svoje obchodné aktivity do inej krajiny (čo sa prejaví v znížení alebo stagnácii životnej úrovne celej krajiny), alebo sú motivovaní prejsť z pozície platiteľa daní do pozície príjemcu štátnej sociálnej pomoci. V súčasnosti prakticky neexistuje opozícia voči redistribúcii zdrojov pod taktovkou štátu a liberálne názory na túto otázku sú považované za skostnatý prežitok 19. storočia a za znak absentujúceho súcitu zo spoluobčanmi. V súčasnosti bol liberalizmus donútený ustúpiť zo svojich „laissez-faire“ pozícií a absolútny prím v súčasnosti hrá hľadanie sociálnej spravodlivosti pre jednu skupinu na úkor ostatných. Hayek tento vývoj kritizoval a nazýval sociálnu spravodlivosť ako „fatamorgánu“ tvrdiac, že nie je možné zvýšiť celkový úžitok spoločnosti tak, že presmerujeme statky od jednej skupiny k druhej pod hrozbou sankcie zo strany štátu.

Najvyšší princíp liberalizmu – sloboda, môže byť vyjadrený aj v negatívnom zmysle, a to zodpovednosť za následky svojich činov. Ak sme vyššie charakterizovali súčasný ideový stret ako stret intervencionistického štátu a osobnej slobody jednotlivca, obom týmto protipólom môžeme priradiť aj princíp spravodlivosti, ktorý považujú za hodný nasledovania. Súčasné intervencionistické ideológie⁴ považujú za taký princíp majetkovú rovnosť. Oproti tomu liberalizmus odmieta dosahovanie majetkovej rovnosti štátnymi zásahmi, uprednostňuje konkurenciu a osobný vklad jednotlivca do behu jeho života a výsledkov, ktoré dosiahne. Základným princípom liberálnej koncepcie je preto spravodlivosť vo formálnom zmysle, kedy na každého musia byť uplatňované rovnaké pravidlá a jednotná interpretácia a aplikácia tak, aby nikto nebol zvýhodnený oproti inému. Neporušovaním práv iných a v medziach zákonnosti má každý šancu usporiadať si svoj život podľa svojich predstáv. Zástancovia majetkovej rovnosti a dosahovania sociálnej spravodlivosti si myslia, že poznajú vzorec, ktorý by nám ukázal, kto má mať koľko majetku a zhodou okolností sami seba stavajú do role tých, ktorí jediní by mali byť o tom oprávnení rozhodovať. Problematickým bodom tejto argumentácie je však to, že je založená na emocionálnych úsudkoch, morálke, ponímaní etických východísk a je teda nutne neobjektívna a bez pozitivistického základu. Už len vzhľadom na rôznorodé názory na otázky kultúrne (interrupcie, práva menšín atď.) a majetkové (prípustnosť redistribúcie statkov z etického hľadiska) je jasné, že každý morálny súd je čisto relatívny vo vzťahu k času, priestoru a všeobecnému uznaniu okolia. Aplikovať preto argumentáciu socialistickú, t. j. že treba redistribuovať statky tak, aby sme sa priblížili k ideii majetkovej rovnosti alebo liberálnu, t. j., že prerozdeľovanie statkov je svojvôľa a jedným bez dostatočného dôvodu berie ich spravodlivo nadobudnutý majetok a iným ho bez akéhokoľvek právneho nároku dáva, je z dôvodu relativity morálnych hodnotení vedecky neprípustné. Liberalizmus (najmä u Misesa, ako uvidíme ďalej) preto argumentuje najmä neefektívnosťou socializmu, resp. intervencionizmu a vice versa životaschopnosťou, efektívnosťou a masívnym rastom životnej úrovne pri trhovom hospodárstve. Hodnotiť morálne súdy je možné vždy iba subjektívne, ak však chceme byť aspoň čiastočne „vedeckí“, musíme abstrahovať od úsudkov zatemnených emóciami a hľadať oporu vo faktoch a empirických dátach. Tento záver je platný pre ľavicové zmýšľanie rovnako ako pre pravicu a pre konzervatívcoo rovnako ako pre liberálov.

2.1 Formálna a materiálna rovnosť

Pre liberálov má rovnosť svoje nezastupiteľné miesto a je „conditio sine qua non“ slobody. Podľa liberalizmu si ľudia nie sú rovní vo svojich schopnostiach, možnostiach, fyzických a duševných silách a rozdiely v ľudskom druhu sú tak výrazné, že je takmer vylúčené hovoriť o rovnosti. Iba pri otázke del'by práce a špecializácii okamžite vyjde najavo nerovnosť ľudí vo svojich schopnostiach. Vrcholový športovec ďaleko predstihuje akéhokoľvek vedca v profesii v ktorej dosiahol takmer dokonalosť. Rovnako nie je možné chcieť od toho istého vrcholového športovca, aby dosahoval rovnaké výsledky vo vede ako práve spomínaný vedec. Rozhodujúcim faktorom je úžitok, ktorý pramení z výsledkov práce týchto dvoch rozličných ľudí. Ak by tieto podmienky neboli naplnené, t. j. ak by sme chceli dôsledne aplikovať rovnosť, jediné čoho by sa dosiahlo by bolo zníženie úžitku pre vedeckú komunitu ako aj pre fanúšikov športu. Z týchto dôvodov liberáli zastávajú názor, že ľudia nie sú rovnakí a nie sú si ani rovní pri výkone rôznych povolání alebo pri

⁴ Máme na mysli najmä rôzne ľavicové prúdy, sociálnu demokraciu a v ekonomickej teórii a praxi najmä keynesiánstvo.

iných činnostiach. Pri otázke rovnosti je možné zastávať dve vzájomne protikladné stanoviská. Každý politický prúd sa prikláňa pri otázke materiálnej verus formálnej rovnosti k voľbe, ktorá lepšie korešponduje s celkovou ideou tohto politického prúdu. Materiálna rovnosť a formálna rovnosť (t. j. procedurálna spravodlivosť) sa podľa liberálov vzájomne vylučujú a jedna nutne popiera druhú. Základným predpokladom vlády práva je právna rovnosť, pre ktorú je charakteristické, že pre každého platí právo rovnako a rovnaké právo sa aplikuje na nerovnakých ľudí. Rozpor medzi formálnou a materiálnoú rovnosťou, tzv. „paradox rovnosti“⁵ ako tento rozpor označuje Robert Alexy, je u liberálov riešený jednoznačne v prospech rovnosti pred zákonom. „Z toho nutne vyplýva zdánlivý paradox, že formálna rovnosť pred zákonom je v rozpore s akoukoľvek činnosťou vlády, ktorá by zámerne usilovala o materiálnu rovnosť medzi ľuďmi, a že každá politika zameraná priamo na ideál spravodlivosti musí viesť k pádu vlády práva.“⁶ Ak abstrahujeme od hodnotenia na základe toho, čo je „spravodlivé“, „morálne“ a od podobných obsahovo prázdnych pojmov naplnených emocionálnosťou, ktoré si každý interpretuje po svojom, existujú podľa liberálov dva hlavné argumenty v prospech formálnej rovnosti – teda rovnosti pred zákonom. Človek, ktorý vie, že sa naňho bude právo uplatňovať rovnako ako na kohokoľvek iného, bez ohľadu na rasu, majetkový stav, pohlavie alebo akúkoľvek inú kategóriu, a ktorý je zároveň slobodný a zodpovedný za správne užitie tejto slobody, dosahuje najvyššiu možnú mieru efektivity a produktivity ľudskej práce. Dôvod je jednoduchý – princíp osobného záujmu, ktorý presne pomenovali už klasickí ekonómovia 18. storočia. Človek inak nakladá s majetkom, ktorý nadobudol sám, do ktorého vložil čas vynaložený na prácu pri jeho dosahovaní, pri ktorého získavaní strávil nespočet hodín a od ktorého správnosť použitia závisí kvalita jeho budúceho života. Druhým dôvodom, ktorý liberáli uvádzajú v prospech formálnej rovnosti je zachovanie spoločnosti a existencie vzájomnej kooperácie jej členov. „Sotva je možné trvalo udržiavať mier v spoločnosti, v ktorej sa od seba líšia práva a povinnosti jednotlivých vrstiev.“⁷ V trhovom hospodárstve má práve výhodu ten, kto dlhodobo špecializoval svoje zručnosti a stal sa „nerovným“, v zmysle vyššieho príjmu alebo nemateriálnych pôct. Práve takýto človek zvyšuje celkový úžitok spoločnosti, lebo to čo robí, robí lepšie ako ostatní a práve svojou profesionalitou zvyšuje úžitok a uspokojenie tých, pre ktorých je služba poskytovaná. Formálna rovnosť pred zákonom pre ľudí nerovnakých vo svojich možnostiach a schopnostiach zostáva preto pre liberalizmus motorom pokroku, kedy sa človek vlastnou snahou a tým, že najlepšie plní prania spotrebiteľov dostáva zo stavu chudoby, zatiaľ čo nasledovaním svojich osobných záujmov slúži celej spoločnosti. V súčasnosti dominujúcim smerom je nachádzanie materiálnej rovnosti, a to prostredníctvom prečerpávania zdrojov od jednej skupiny obyvateľstva k druhej. Pri otázke formálnej a materiálnej spravodlivosti je v 21. stor. liberálna doktrína v úzadí a každá politická strana presadzuje v rámci svojho programu redistribúciu zdrojov smerujúcu k vyrovnávaniu rozdielov medzi ľuďmi prostredníctvom štátneho zásahu. Klasickí liberáli naproti tomu presadzujú vyrovnávanie nerovnosti prostredníctvom neviditeľného a nikým neriadeného mechanizmu trhu, ktorý podľa ich názoru dokáže najlepšie naplniť potreby všetkých a postupne zvyšovať životnú úroveň, ktorá zo sebou priniesie zmiernenie najostrejších rozdielov v bohatstve jednotlivých ľudí. Hlavným prínosom trhu, však podľa liberálov nie je väčšia rovnosť (dosahovanie rovnosti vôbec nepovažujú za nasledovania hodný cieľ), ale zlepšenie životných podmienok celej spoločnosti vrátane tých najchudobnejších.

2.2 Ekonomické plánovanie vs. „neviditeľná ruka trhu“

Pre správne pochopenie toho, čo myšlienky liberalizmu obsahujú a aká je hlavná argumentácia zástancov otvorenej spoločnosti a laissez-faire, potrebujeme pochopiť ekonomické myslenie vychádzajúce z klasickej ekonómie a zástancov doktríny „free-trade“, lebo iba na základe vedeckých argumentov, ktoré nám môže poskytnúť iba ekonómia a štatistika je možné obhajovať jednu alebo druhú formu organizácie spoločnosti. Či už liberáli alebo iné prúdy, musia, ak chcú aby ich teórie obstáli v konkurencii, kvalitne podložiť svoje teórie na papieri aj faktmi, ktoré preukážu alebo vyvrátia účinnosť danej teórie a dovoľia jej komparáciu s alternatívnymi prístupmi.

Liberálna ekonómia je už od čias Smitha a Ricarda postavená na myšlienke slobody, voľnom obchode a neviditeľnej ruky trhu, ktorú v súčasnosti voláme trhový mechanizmus cien.

⁵ Alexy, R, A Theory of Constitutional Rights, str. 277

⁶ Hayek, F.A, Cesta do otroctví, s. 80

⁷ Mises, L. von, Liberalismus, str. 34

Základným predpokladom akejkolvek diskusie o stave spoločnosti a o výške životnej úrovne je možné zredukovať na poučku, ktorá hovorí že životná úroveň je determinovaná objemom investovaného kapitálu per capita. Ak teda chceme skúmať politickú filozofiu a životnú úroveň ľudí v rôznom mieste a čase, potrebujeme mať teoreticky podloženú teóriu, ktorá nám hovorí ako sa bohatstvo tvorí. Základnou ekonomickou tézou liberalizmu vo vzťahu k redistribúcii statkov je to, že redistribúciou existujúcich (už vyprodukovaných statkov) nevytvárame prosperitu, práve naopak, odobratím zdrojov z aktívnej ekonomiky v ktorej jednotlivci nakladajú so zdrojmi ktoré majú k dispozícii tak, aby si zabezpečili najvyššiu mieru úžitku, zdroje prevádzame do využitia o ktorom rozhoduje úradník na základe aktuálnej politickej situácie. Základným predpokladom, ktorý je nutné si uvedomiť pri debate o liberálnej ekonomickej teórii je vzácnosť zdrojov. Zdroje sú vzácne, a preto je nutné s nimi nakladať čo najefektívnejšie, lebo každá misalokácia zdrojov má za následok zníženie celkovej životnej úrovne. Ak by zdroje neboli vzácne, nijaká polemika o nerovnosti medzi ľuďmi by nemala žiaden zmysel, lebo každý by mal všetko v neobmedzenom množstve a v tej najvyššej kvalite. Zdroje však obmedzené sú, a preto je nevyhnutné s nimi nakladať čo možno najefektívnejšie, t. j. tak, aby každý zdroj bol umiestnený tak, aby produkoval najvyšší možný úžitok. Ak je čo len časť zdrojov použitá na účely, ktoré nenapĺňajú hodnoty umiestnené na subjektívnej hodnotovej škále na najvyšších miestach, znižuje sa tým celospoločenská životná úroveň. Malé neefektivity pri umiestnení zdrojov v ekonomike spôsobujú malé straty pri spomalení rastu životnej úrovne. Náklad stratenej príležitosti tzv. „opportunity cost“ je omnoho väčší pri masívnejšej misalokácii zdrojov.

Svet z Hayekovho pohľadu ako ekonóma je svetom dynamickým, ktorý neustále podlieha kvalitatívnym zmenám vo svojej štruktúre. Neustála premenlivosť podmienok v reálnom svete má za následok nemožnosť plánovania v takej miere a kvalite, aká by bola možná vo svete, v ktorom je akákoľvek dynamika zmien neprítomná. Podľa liberálov je možné odôvodniť, resp. dokázať efektivitu trhového hospodárstva a negatívnym spôsobom, použitím tých istých argumentov konštatovať neefektivitu politiky štátnych zásahov. V tomto príspevku pre nedostatok priestoru uvedieme iba tri najdôležitejšie argumenty na podporu trhového hospodárstva, ktoré uvádza Hayek. Prvým z nich je poznatok, že trhové ceny v mechanizme trhového hospodárstva neustálym obchodom, založeným na princípe dopytu a ponuky, bez prestania dodávajú relevantné ceny pre všetky statky v ekonomike. Pri poklese dopytu po statku "X" sú nútení jeho výrobcovia znížiť jeho cenu na novú úroveň, odlišnú od predchádzajúcej, ak len nechcú vyhlásiť bankrot a opustiť trh. V neliberálnych ekonomických teóriách, najmä pri socialistických teóriách plánovaného hospodárstva, by nič také ako ceny nemohlo existovať. Centrálne plánované hospodárstvo by tak nemalo k dispozícii cenami vyjadrenú hodnotu statkov na vykonávanie ekonomickej kalkulácie nevyhnutnej na optimálnu alokáciu zdrojov. Druhým argumentom je nemožnosť integrácie všetkých relevantných informácií, nevyhnutných na plánovanie ekonomiky centrálnym orgánom do jednej mysle alebo vzorca. Každý ekonomicky aktívny jednotlivec disponuje prchavými znalosťami aktuálnej situácie a dočasných príležitostí, ktoré sú jedinečné a nenahraditeľné. Zverenie týchto úloh pri premenlivých trhových podmienkach štátu je určite uskutočniteľné, ale výsledkom by bola rigidita rozhodovania, nepružnosť, neschopnosť prispôbiť sa dynamickým zmenám v dopyte, ponuke a zmenám v okolnostiach, ktoré nie je možné predvídať. Posledným a zároveň najdôležitejším argumentom v prospech ekonomickej slobody je dynamika a adaptabilita kapitalizmu prostredníctvom konkurencie. Spoločnosť sa nenachádza v statickom stave bez akýchkoľvek zmien (v hodnotových škálach, prírodných stavoch či umiestnení zdrojov), ale je dynamická a neustále podlieha kvalitatívnym zmenám, ktoré robia predtým pripravený centrálny plán nepoužiteľným na novú situáciu, diametrálne odlišnú od pôvodnej. Samoregulujúci mechanizmus trhu, teda to čo Adam Smith nazýval „neviditeľná ruka trhu“ je podľa Hayeka najdôležitejšou črtou trhu. Každá zmena v cene statku ovplyvní konanie jednotlivca, napriek tomu, že nepozná (a ani nepotrebuje poznať) jej dôvod. Pri nedostatku cínú po zatvorení cínovej bane sa cena statkov vyrábaných z cínú výrazne zvýši, z dôvodu relatívne vyššej vzácnosti cínú. Drahšie výrobky z cínú spôsobia prechod výrobcov a spotrebiteľov na inú, lacnejšiu alternatívu. Práve prostredníctvom tohto mechanizmu a za spolupôsobenia konkurencie je možné, aby trhové hospodárstvo neustále vytváralo nikým neriadený a decentralizovaný tlak na čo najefektívnejšiu alokáciu zdrojov tak, aby boli naplnené prania spotrebiteľov a dosiahnuté maximálne možné uspokojenie potrieb.

3 MYŠLIENKY LIBERALIZMU U MISESA

Druhým predstaviteľom liberálnej línie myslenia v 20. stor., ktorého myšlienky si v tomto príspevku v krátkosti predstavíme bol rakúsky ekonóm Ludwig von Mises (1881 – 1973). V duchu britského liberalizmu, založeného na ekonomickom pohľade na efektívitu alokácie zdrojov v spoločnosti a preferenciu slobody obchodu a ochranu súkromného vlastníctva, chápe Ludwig von Mises liberalizmus najmä ako ekonomickú doktrínu. Podľa Misesa je liberalizmus náuka zameraná iba na dosahovanie úžitku a cieľov prostredníctvom správne zvolených prostriedkov tu na zemi. Liberalizmus môže ponúkať iba materiálnu alternatívu, dokáže ukázať a vedecky podložiť teórie, ktoré nám dávajú vedomosť o politikách, ktoré vedú k zvýšeniu materiálneho blahobytu a bohatstva v spoločnosti. Liberalizmus na rozdiel od revolučného socializmu nesľubuje raj na zemi po odstránení vlastníkov výrobných prostriedkov alebo večný život po smrti, na ktorý sa orientujú náboženské doktríny. „Liberalizmus sa nestará o vnútorné, duševné a metafyzické potreby. Nesľubuje ľuďom šťastie ani spokojnosť, ale iba čo možno najhorojšie uspokojenie všetkých prání, ktoré je možné uspokojiť dodaním vecí vonkajšieho sveta.“⁸ Liberalizmus si nikdy nenárokoval byť doktrínou, ktorá priniesie večnú spásu po tomto živote, ani doktrínou sledujúcou „duchovné“ alebo „teologické“ ciele. Liberálna politická teória je postavená na skúmaníach klasickej ekonómie, ktorá preukázala, že sloboda jednotlivca pri nakladaní so statkami v jeho vlastníctve a sloboda pri nasledovaní vlastných, subjektívnych cieľov je efektívna, teda prináša úžitok nielen samotnému človeku, ale aj spoločnosti ako celku.⁹ Nie je v silách akejkoľvek ideológie, priniesť ľudstvu naplnenie „vyšších“, „duchovných“ a „nemateriálnych“ potrieb“. Naplnenie potrieb prekračujúcich rámec materiálneho sveta je plne v rukách jednotlivca a ani najlepšia ideológia nedokáže tieto potreby za jednotlivcov saturovať. Výčitky smerujúce proti liberalizmu z dôvodu, že nesmeruje k „vyššiemu dobru“ sú prinajmenšom neplatné práve z vyššie uvedených dôvodov. Ak sa obmedzia práva jednej skupiny ľudí z dôvodu dosiahnutia imaginárneho „vyššieho dobra“, vždy dôjde k obmedzeniu alebo odňatiu práv tejto skupiny, čo liberáli nemôžu akceptovať ako opodstatnené, bez ohľadu na to, aké následky má priniesť porušenie práv tejto skupiny obyvateľstva. Práve kolektivistické doktríny argumentujúce vyššími a nemateriálnymi princípmi pripravili pôdu na totalitarizmus alebo ho dokonca samé aktívne budovali. Historická skúsenosť východnej Európy za posledné storočie v tomto bode hovorí sama za seba. „Prostriedkami, ktoré má k dispozícii ľudská politika, je možné urobiť ľudí bohatými alebo chudobnými, s jej pomocou však nikdy nie je možné dospieť k tomu, aby sa ľudia stali šťastnými, a aby sa uspokojili ich najvnutornejšie a najhlbšie túžby.“¹⁰ Práve z tohto dôvodu je nevyhnutné byť oboznámený s princípmi, na základe ktorých sa bohatstvo tvorí a ktorými je možné permanentne zvyšovať životnú úroveň. Liberáli preto propagujú dlhodobý pohľad na spoločnosť, spočívajúci v poznatku, že redistribúcia statkov krátkodobom horizonte poškodí jednu skupinu ľudí (tú od ktorých sú zdroje presmerované inam) a druhej pomôže, v celkovom súčte sa však celkový úžitok zníži. Navrhujú preto politiku nezasahovania do slobodného rozhodnutia jednotlivcov o alokácii ich zdrojov, ktoré vedie k najefektívnejšiemu a najoptimálnejšiemu uspokojeniu potrieb. Štátne zásahy a redistribúcia spôsobujú misalokáciu zdrojov a zníženie blahobytu spoločnosti tým, že sa nadmerne odčerpávajú zdroje z využití v ktorých by boli priniesli najvyšší možný úžitok a namiesto ich reinvestovania do vytvorenia nových statkov a zvýšenia bohatstva sa použijú na aktuálnu spotrebu. Typickou črtou ekonomickej politiky liberálov preto zostáva obhajoba trhového hospodárstva, ktoré z dlhodobého hľadiska správne umiestňuje vzácne zdroje, ktoré ďalej tvoria nové hodnoty a zabezpečuje tak pomalý ale dlhodobý rast kvality života a životnej úrovne. Životná úroveň sa zvyšuje a spoločnosť bohatne iba vtedy, ak sa neustále tvoria nové hodnoty, ktoré sa pridávajú k už existujúcim a umožňujú tak dlhodobý rast a umožňujú vznik prosperity. Tieto liberálne myšlienky v súčasnosti narážajú na silný odpor nátlakových združení a rôznych skupín, ktoré majú eminentný záujem na udržaní alebo získaní nových privilégií, ktoré však idú na úkor všetkých ostatných. Podľa liberálov je sloboda najúčinnjším nástrojom na zvýšenie životnej úrovne celej spoločnosti. Slobodu však nechápu ako

⁸ Mises, L. von, Liberalismus, str. 15

⁹ „Dôvodom toho, že očakávame našu večeru, nie je dobrá vôľa mäsiara, pivovarníka alebo pekára, ale to, že dbajú na svoje vlastné záujmy. Nežiadame preto od nich ich ľudskosť, ale ich sebeckosť a nikdy im nehovoríme o svojich potrebách, ale o ich výhodách.“ Smith, A., Bohatstvo národov, str. 22

¹⁰ Mises, L. von, Liberalismus, str. 15

metafyzickú podmienku, ale čisto ako neexistenciu prekážok zo strany štátu pri nakladaní so súkromným majetkom.

3.1 Slobodný obchod

Liberalizmus bol historicky chápaný skôr ako ekonomická doktrína, čo zapríčinil vplyv najmä britských ekonómov pri rannej fáze rozvoja myšlienok liberalizmu. Za prvých liberálov sú vo všeobecnosti považovaní najmä John Locke, ktorý sa zaoberal najmä otázkou súkromného vlastníctva a prvotného privlastnenia statkov, David Hume, významný svojimi ekonomickými spismi o neutralite peňazí a slobodnom obchode, Adam Smith s Davidom Ricardom, obaja presvedčení obhajcovia slobodného obchodu. Neskoršia francúzska tradícia sa od britskej odlišovala skôr príklonom k politickému chápaniu liberalizmu. Hlavnou doktrínou liberalizmu 18. a 19. stor. bola idea slobodného obchodu a jej proponenti boli označovaní ako „free traders“¹¹. Slobodný obchod je chápaný ako doktrína, podľa ktorej vláda nezasahuje do dovozu alebo vývozu pri medzinárodnom obchode clami, subvenciami a inými prostriedkami reštrikcie medzištátnej výmeny statkov a výroby. Inak je možno zdefinovať slobodný obchod ako „slobodný medzinárodný obchod, bez priamych a nepriamych reštrikcií, zahŕňajúcich kvóty, clá, tarify, kvalitatívne požiadavky a importné licencie“¹². Obmedzenia slobodného obchodu podľa liberálnej doktríny spôsobujú „znemožnenie medzinárodnej deľby práce a tým všeobecné zníženie jej produktivity.“¹³ Výroba je prostredníctvom ciel, subvencií, kvót a iných reštrikcií obchodu umelo zatlačovaná do miest, kde podmienky nie sú natoľko výhodné ako v jej pôvodnom umiestnení. Ak by nastal stav, ktorý by sme mohli považovať za „slobodný obchod“, zdroje, kapitál a práca by sa umiestnili do takých využití, kde by sa vyskytovali najpriaznivejšie podmienky na ich využitie a naplnenie priání spotrebiteľov. Efektívnosť správnej alokácie a využitia zdrojov a výrobných prostriedkov by znamenala výrobu za výrazne priaznivejších podmienok, než pri existencii taríf, ciel a iných obmedzení obchodu. Slobodný obchod by spôsobil rýchlejšiu rast životnej úrovne všetkých zúčastnených strán, nielen v krajine dovozcu¹⁴, ale aj u druhej strany, teda exportéra. Slobodný obchod by podľa liberálov priniesol statky, ktoré by sa inak nemohli dostať ku spotrebiteľovi, výroba by z dôvodu alokácie zdrojov do miest s lepšími podmienkami bola lacnejšia a spotrebné statky dostupnejšie, vo vyššej kvalite a lacnejšie. Obmedzenia slobodného obchodu spôsobujú, že statky sa nebudú vyrábať v krajine alebo mieste, kde je ich výroba najefektívnejšia a najoptimálnejšia, ale inde, kde sú horšie podmienky, ktoré vedú k zníženiu úžitku ako spotrebiteľov, tak aj výrobcov. „Výsledkom politiky ochranných ciel je vždy úbytok výnosu ľudskej práce.“¹⁵ Základnou politikou liberalizmu vo vzťahu k obchodu (vnútroštátnemu alebo medzinárodnému) je sloboda a obmedzenie reštrikcií voči plynulej výmene statkov. V dnešnej dobe sme svedkami prevažujúceho odporu ku slobodnému obchodu a voľnému pohybu statkov, najčastejšie z dôvodov akejsi imaginárnej ochrany domácich výrobcov alebo spotrebiteľov, ktorí sú obmedzeniami obchodu chránení jedine pred väčším výberom kvalitnejších a lacnejších statkov a tým pádom aj pred vyššou životnou úrovňou. Dnešné liberálne, resp. pravícové strany vyznávajúce ekonomický liberalizmus dávno upustili od myšlienky „free trade“ a argumentujú za reguláciu a obmedzenia cezhraničného obchodu. V tomto bode by bolo na mieste zdôrazniť, že liberáli, argumentujúci proti slobodnému obchodu predstavujú pravý opak klasických liberálov, pre ktorých bol neobmedzovaný cezhraničný (a aj vnútroštátny) obchod prioritou ďaleko dôležitejšou než akýkoľvek liberalizmus politický.

4 ZÁVER

Z obsahu príspevku je možné jednoznačne vyvodiť a pozorovať ideový a obsahový posun pri význame pojmu liberalizmus. Liberalizmus začal v 18. stor. ako čisto ekonomická doktrína, hoci

¹¹ Za všetkých spomeňme Adama Smitha, Davida Ricarda, Richarda Cobdena, Jamesa Milla či Frederica Bastiata.

¹² Štandardizovaný medzinárodný slovník ekonomických pojmov a organizácií, The Center for Global Economic Growth, heslo: Slobodný obchod

¹³ Mises, L. von, Liberalizmus, str. 107

¹⁴ Neliberálni politici a ekonómovia dodnes argumentujú tvrdeniami, ktoré je možné označiť za merkantilistické či preferujúce nacionalistický protekcionizmus. Tieto tvrdenia pritom vyvrátila klasická ekonómia už počas 18. storočia.

¹⁵ Mises, L. von, Liberalizmus, str. 110

aj s čiastočným politickým presahom. Základnými myšlienkami liberalizmu v tom čase boli ekonomické doktríny, založené na slobodnom obchode a nezasahovaní štátu do ekonomiky. V priebehu 20. stor. sa liberalizmus posunul k úplne iným myšlienkam a stavia na iných princípoch ako boli princípy klasickej ekonómie. Nasledovníkov našli klasickí liberáli v ekonómoch najmä rakúskej a chicagskej školy, alebo v moderných libertariánoch, ktorí svoje myšlienky priamo odvodzujú od klasického liberalizmu minulých storočí. Súčasná liberálna demokracia a trhové princípy ekonomickej slobody dnes stoja pred mnohými výzvami, najmä pred najrôznejšími formami protekcionizmu, hospodárskeho nacionalizmu a merkanilizmu, ktoré sa prezentujú ako životaschopná alternatíva k liberálnemu usporiadaniu sveta. Najväčšou výzvou, ktorá v súčasnosti pred liberalizmom stojí, je opätovné prinavrátenie presvedčenia pre celú spoločnosť, že sloboda, najlepšie vyjadrená práve v myšlienkach o slobodnom nakladaní so statkami v súkromnom vlastníctve, o slobodnom obchode a nezasahovaní štátu do individuálnej (nielen, ale najmä ekonomickej) sféry jednotlivca je tou najlepšou cestou, ktorou by sa mal liberalizmus uberať a čerpať tak z histórie, ktorá ukázala, že liberalizmus prináša riešenia a historicky ukázal svoju opodstatnenosť a efektívnosť. Rozhodnutie o tom, akým spôsobom sa naša spoločnosť bude ďalej uberať naďalej zostáva v našich rukách. Na otázku, či liberálna ekonomická doktrína preukáže svoju opodstatnenosť a presvedčí spoločnosť o prínosoch otvorenej a slobodnej spoločnosti ukáže len čas.

Použitá literatúra:

- ALEXY, R., A Theory of Constitutional Rights. Oxford: Oxford University Press, 2004, str. 700
HAYEK, F.A., Cesta do otroctví, nakladateľstvo Barrister and Principal, 2004, s. 215, ISBN 80-86598-71-3
HAYEK, F. A., Právo, zákonodárství a svoboda, Prostor, ISBN 9788072602537, Praha, 2011
CHOVANCOVÁ, J., Antológia z politickej a právnej filozofie, Eurokódex, ISBN 9788089447077, Bratislava, str. 384
CHOVANCOVÁ, J., Liberalizmus verzus komunitarizmus, Vydavateľské oddelenie PRAF UK, ISBN 9788071602835, Bratislava, str. 160
MISES, L. von, Liberalismus, Liberální Institut, EKOPRESS, ISBN 80-86119-08-4, Praha 1998, str. 186
MISES, L. von, Lidské jednání, Liberální Institut, EKOPRESS, ISBN 8086389456, Praha 2006, str. 964
ROTHBARD, M., Zásady ekonomie, Liberální Institut, EKOPRESS, ISBN 8086389278, Praha 2005, str. 755
SMITH, A., Bohatství národů, Liberální Institut, ISBN 80-86389-15-4, Praha 2001, 986
Štandardizovaný medzinárodný slovník ekonomických pojmov a organizácií, The Center for Global Economic Growth, heslo: Slobodný obchod

Kontaktné údaje:

Mgr. Juraj Medvec
jur.medvec@gmail.com
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
P.O.BOX 313
810 00 Bratislava

STRET PRÁVNICKÝCH KULTÚR SUDCOV A ADVOKÁTOV

Michal Mrva

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The article is dedicated to demonstrations of activities of lawyers in legal professions of a judge and attorney, which in interactions between each other and also in relationship with general public create legal culture in these professions. Legal culture of professions of a judge and attorney is not perceived positively neither by representatives of these professions. The reason of this perception is mostly the collusion of reality of legal culture with its expectations, which are connected with demonstrations of activities of lawyers acting in professions of judge or attorney. Author analyzes causes of collusion of legal cultures of representatives of these professions and formulates recommendations for strengthening cooperation and elimination of antagonisms.

Abstrakt: Príspevok je venovaný prejavom činnosti právnikov v právnických profesiách sudcu a advokáta, ktorí vo vzájomných interakciách medzi sebou navzájom a tiež vo vzťahu k laickej verejnosti vytvárajú právnickú kultúru týchto profesií. Právnická kultúra profesií sudcov a advokátov nie je v súčasnosti vnímaná príliš pozitívne ani samotnými predstaviteľmi týchto profesií, pričom dôvodom takéhoto vnímania je najmä stret reality ich právnickej kultúry s očakávaniami, ktoré sú spájané s prejavom činnosti právnikov vykonávajúcich profesiu sudcu alebo advokáta. Autor analyzuje príčiny stretu právnických kultúr predstaviteľov týchto dvoch profesií a formuluje odporúčania na posilnenie kooperácie a odstránenie antagonizmov.

Key words: Lawyer, culture, conflict, legal culture, judge, attorney

Kľúčové slová: Právnik, kultúra, stret, právnická kultúra, sudca, advokát

Úvod

Sudcovia a advokáti pre spoločnosť predstavujú osoby nevyhnutne spojené s právom a jeho aplikáciou v praxi. Ide o osoby, ktoré sa profesionálne zaoberajú právom. Sudcovia, rovnako ako advokáti, sú si vedomí, že s plnením ich pracovných úloh sú spojené určité povinnosti a spôsob, akým sú tieto pracovné povinnosti nimi plnené vytvára právnickú kultúru ich právnických profesií. Pojem právnická kultúra je spojený priamo s charakteristikou činnosti osôb, ktoré sa profesionálne zaoberajú právom, pričom v súčasnej odbornej právnickej literatúre sa tento pojem poníma jednak ako kritérium zákonnosti v činnosti týchto osôb, resp. orgánov, ktoré reprezentujú (aplikujú) právo, a tiež ako kritérium správnosti postupov týchto orgánov a osôb pri realizácii práva všeobecne. Ide o súhrn právnych správání, ktoré právnici v rámci svojej profesionálnej činnosti uskutočňujú v určitom časovom období, pričom znakom právnickej kultúry je nielen rozvinuté právne myslenie, cit pre právo, ale aj profesionálne právne vedomie a správanie sa právnikov.¹

Príspevok poukazuje na niektoré prejavy činnosti právnikov v právnických profesiách sudcu a advokáta, ktorí vo vzájomných interakciách navzájom medzi sebou a taktiež vo vzťahu k laickej verejnosti vytvárajú právnickú kultúru týchto profesií. Práve tieto dve právnické profesie sú v neustálej priamej interakcii, pričom právnická kultúra týchto profesií nie je dlhodobou hodnotená pozitívne, a to ako zo strany predstaviteľov týchto právnických profesií, tak aj zo strany laickej verejnosti. Pri praktickom výkone pracovných úloh sudcov a advokátov navyše veľakrát dochádza k situáciám, ktoré je možné označiť ako stret právnických kultúr sudcov a advokátov. Je tomu tak

¹ Porovnaj: BAKOŠOVÁ, E.; VACULÍKOVÁ, N.: Základy sociológie práva. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 2003. s 82

najmä v situáciách, keď sudca alebo advokát svoju profesiu vykonáva nie práve príkladne. Cieľom tohto príspevku je analýza príčin stretu právnických kultúr predstaviteľov týchto dvoch profesií a tiež formulácia odporúčaní na posilnenie kooperácie a odstránenie antagonizmov.

Právnické kultúry sudcov a advokátov a ich stret

Medzi právnickou profesiou sudcu a advokáta existuje určitý antagonizmus. Je zrejmé, že výkon oboch týchto profesií je založený na určitých spoločných hodnotách, avšak v rámci výkonu svojich profesií používajú tak sudcovia ako aj advokáti, rozdielne nástroje na dosahovanie cieľa, ktorý je v zásade spoločný obojm týmto profesiám, a to je dosiahnutie spravodlivosti (či už v civilnom, v trestnom alebo v správnom súdnom konaní). Cieľ oboch profesií je teda zrejmy (i keď mnoho advokátov ho takto vždy v praxi nevníma), avšak prostriedky na jeho dosiahnutie majú predstavitelia oboch profesií rôzne. Kým sudca autoritatívne rozhoduje a svojim rozhodnutím má kreovať spravodlivosť, advokát zastupuje klienta a jeho úlohou je v rámci prezentácie skutkového stavu vecí a právnou argumentáciou pomôcť sudcovi k spravodlivému rozhodnutiu. Okrem tohto nemožno zabudnúť na skutočnosť, že obe profesie je potrebné vykonávať najmä v dobrej viere a s odbornou starostlivosťou.

Rozdielnosť nástrojov advokátov a sudcov častokrát vedie k stretom právnických kultúr, ktorých sú reprezentantmi. Komunikácia medzi advokátom a sudcom je prevažne formálna a prebieha v rámci súdneho konania (ústne na pojednávaní a písomne mimo neho), pričom prejavy činnosti, tak sudcov ako aj advokátov vo vzájomných interakciách (i keď nielen), vytvárajú právnickú kultúru právnických profesií, ktoré reprezentujú.

Súčasťou právnickej kultúry advokáta je rešpekt k poriadku platiacemu na súde. Advokát by mal výkonom svojej profesie vzbudzovať úctu k úradu sudcu i k súdu všeobecne a nemal by napomáhať svojmu klientovi k opaku. Advokát si musí uvedomiť, že v pojednávacej miestnosti nie je pánom on, ale sudca. I keď na súd prichádza spravidla zo svojej kancelárie, kde je pánom on sám, na súde sa musí podrobiť spôsobu vedenia konania sudcom. Spôsob komunikácie advokáta so súdom reprezentovaným osobou sudcu má byť jednoznačne úctivý, vecný a odborný.²

Na druhej strane taktie sudca nemôže svoju funkciu vykonávať akokoľvek. Má sa vyhnúť čo i len náznaku nevhodnosti vo svojom správaní, ktoré by tieto kvality súdnictva spochybnili.³ Sudca má vystupovať nestranné, nezaujaté. Má byť na pojednávanie pripravený a má mať schopnosť viesť primeraným spôsobom komunikovať s akoukoľvek osobou (s ohľadom na jej vzdelanie, vek, sociálny status a pod.). *„Pre úspešné fungovanie súdnictva je nevyhnutná nielen harmónia medzi sudcami a justičnou správou, ale aj medzi sudcami a advokátmi. Sudca by nemal zvoľbečovať a myslieť si o každom advokátovi, že je schopný kvôli zárobku obhajovať aj tú najväčšiu nečestnosť a špinavosť. Môže na neho pôsobiť istá podráždenosť, keď porovnáva obťažnosť, nevďačnosť a nevyňosnosť sudcovského povolania so slobodou a lukratívnosťou ich práce. Sudca si nesmie osvojovať a prejavovať názor, že sú advokáti sami dráči a žvanilovia. Nesmie pokladať advokátske prednesy a plaidoyery za mrhanie času a dávať tomu dokonca výraz často aj pred stranami. Uvádza tým v nevážnosť advokátsku prácu a vôbec prácu advokáta fungujúceho vo veci zvlášť. Sudca nech nikdy nezabudne, že dobré súdy znamenajú dobrých advokátov a dobrí advokáti dobré súdy.“*⁴

Ak by advokáti a sudcovia dôsledne rešpektovali vyššie uvedené povinnosti, ktoré by mali byť akýmisi základmi budovania kultúry právnických profesií, ktoré reprezentujú, bolo by azda všetko v najlepšom poriadku a k stretom medzi kultúrami právnických profesií, ktorých sú reprezentantmi, by pravdepodobne ani nedochádzalo. Realita je však iná a vzťahy medzi advokátmi a sudcami, najmä v priebehu súdnych pojednávaní, možno veľakrát vnímať skôr ako stret právnických kultúr, než ako ich kooperáciu.

² Porovnaj: KRŠKOVÁ, A.: Etické desatoro začínajúceho advokáta. Bratislava : IURA EDITION, spol. s r. o., 2008, s. 204- 207

³ KRŠKOVÁ, A.: Etika právnického povolania. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 1994, s. 112

⁴ KRŠKOVÁ, A.: Etika právnického povolania. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 1994, s. 111

Lapsusy advokátov ako aj sudcov pri rešpektovaní ich deontologických povinností, ktoré sú základom na budovanie kultúry právnických profesií, ktoré reprezentujú, vedú k stretom právnických kultúr medzi sudcami a advokátmi a sú zdrojom vytvárania právnickej nekultúry a nedôvery v justíciu, ako aj k advokátskemu stavu.

Nepripravenosť sudcov alebo advokátov na pojednávanie je nielen znakom neprofesionality, ale aj jednou z najčastejších príčin stretu kultúr právnických profesií medzi advokátom a sudcom. I keď sa nájdú advokáti, ktorí prídu na pojednávanie nepripravení, oveľa častejšie sa v praxi stáva, že nepripravený je práve sudca. Na pojednávanie častokrát prichádza s „čistou hlavou“ a očakáva, čo mu strany sporu (účastníci konania) prostredníctvom ich advokátov prednesú. Dôvodom, prečo advokáti v tomto smere zlyhávajú pomenej je jednak to, že na pojednávanie prichádzajú spravidla spolu s klientom, ktorý im za ich prácu poskytuje odmenu a jednak preto, že v prípade ich nepripravenosti na pojednávanie môžu byť zo strany advokátskej komory postihovaní v disciplinárnom konaní. Nepripravenosť sudcov na konkrétne pojednávanie potom častokrát vedie advokátov k nervóznym prejavom, nakoľko namiesto riešenia podstaty veci, sudca číta na pojednávaní spis, aby sa s ním oboznámil.⁵ Advokát však svoj čas ráta inak ako sudca, nakoľko na to, aby si zabezpečil zdroj svojho príjmu, musí vykonať čo najväčší počet úkonov právnej služby. Sudca zas dostane svoj plat bez ohľadu na to, koľko vecí právoplatne rozhodne. Preto takýto postup sudcu advokát nevyhnutne vníma ako prejav neúcty.

Na druhej strane, sudca vníma ako prejav neúcty situáciu, keď sa ho advokát snaží presvedčiť, že biele je čierne alebo naopak v snahe predviesť sa pred svojím klientom. V pojednávacej miestnosti však oveľa dramatickejšie okamihy nastávajú v momente, keď sa advokát snaží viesť priebeh pojednávania namiesto sudcu. Z dôvodu vysielania mnohých televíznych relácií (napr. na Slovensku populárna relácia s názvom „Súdna sieň“), ktoré zásadne skresľujú úlohu a postavenie advokáta, mnohí klienti od svojho právneho zástupcu očakávajú spôsob ochrany ich práv a záujmov, ktorý poznajú z televízie. Niektorí advokáti tomu občas podľahnú a nechajú sa uniesť emóciami, čo sudcu nevyhnutne vedie k napomenutiu advokáta v smere, že poriadok v pojednávacej miestnosti robí výlučne sudca a nie advokát.

Azda najhoršie prehrešky advokáta pri výkone jeho profesie sú tie, ktoré vedú k neúcte voči úradu sudcu. Platí to však aj naopak. Znevažovanie advokáta zo strany sudcu je rovnako závažným prehrškom a mnohokrát práve toto konanie je príčinou následnej reakcie zo strany advokáta.⁶

⁵ Poznámka: Autor príspevku má osobnú skúsenosť, že na civilnom pojednávaní pred Okresným súdom Pezínok sudca dve hodiny čítal spis a oboznamoval sa s ním stranu za stranou a až následne pristúpil k vlastnému prejednaniu veci, ktoré trvalo ďalšie dve a pol hodiny.

⁶ Poznámka: Nie je to tak dávno, čo autor príspevku na Okresnom súde Skalica zažíval nekonečné muky so sudkyňou, ktorá na výkon svojej funkcie zjavne nebola plne kompetentná. Od roku 2007 nebola schopná rozhodnúť pomerne jednoduchý spor a všetky jej rozsudky, ktoré vo veci vydala boli krajským súdom zrušené pre ich nepreskúmateľnosť. Keď sa na pojednávaní zúčastnil klient, ktorého v obchodnej veci sudkyňa (teda nie strany sporu), navrhla vypočuť už po piaty krát, tento sa pre jej zjavnú nekompetentnosť správal k nej nie príliš zdvorilo; pričom autor pôsobiaci tiež ako advokát, klientovi v tomto konaní nijako nebránil. Konanie klienta, ktorého by sa on sám nikdy nedopustil však za daných okolností nepovažoval za neprímerané, a to aj vzhľadom na spôsob komunikácie sudkyne s jeho klientom.

Zaujímavosťou je, že autor príspevku tento spor prebral po predchádzajúcom advokátovi, ktorý sa s klientom dohodol na ukončení jeho zastupovania v predmetnej veci. V spise týkajúcom sa veci, ktorý prevzal od predchádzajúceho právneho zástupcu však boli pozakladané aj pomerne zaujímavé písomnosti. Išlo o návrhy na preskúmanie odbornej spôsobilosti sudkyne adresované predsedovi súdu, ako aj iným inštitúciám. Tieto písomnosti boli pôvodne zo strany autora príspevku vnímané ako neprofesionalita predchádzajúceho právneho zástupcu, avšak v priebehu konania jeho postup plne pochopil.

Zaujímavý prípad neúcty sudkyne voči advokátovi sa autorovi príspevku naskytl v konaní pred Okresným súdom Nitra, keď sudkyňa sa svoju zaujatosť nesnažila nijako skryť a počas prednesu advokáta upozorňujúceho súd na rozhodnutie Najvyššieho súdu SR v obdobnej veci (ktoré sudkyňa zjavne nebolo po vôli, nakoľko svoj právny názor na vec už vyjadrila a toto rozhodnutie s ním nebolo v súlade) prevracala oči a znevažovala prácu advokáta. Takéto správanie sa sudcu bolo veľmi

Obe tieto azda najviditeľnejšie právnické profesie majú svoje za a proti. Nesprávne a selektívne vnímanie výhod inej právnickej profesie vedie k mnohým stretom vyplývajúcim z nepochopenia. Ďalšie dôvody stretov medzi sudcami a advokátmi teda majú svoj pôvod v neobjektívnom videní povinnosti a práv druhej profesie. Kým sudca vidí advokáta ako osobu, s oproti nemu neadekvátne vysokým príjmom,⁷ ktorého konanie je podstatne slobodnejšie ako jeho konanie (a okrem toho častokrát za peniaze obhajuje zjavné nepravosti), advokáti vidia v sudcoch veľa rás osoby finančne frustrované, náchylné na korupčné správanie a neraz neprofesionálne vystupujúce iba z titulu pozície moci.

V tejto súvislosti platí, že nič nie je v skutočnosti také jednoduché ako by sa na prvý pohľad mohlo zdať. Pochopenie výhod a nevýhod súvisiacich s výkonom konkrétnej právnickej profesie môže odstrániť mnohé príčiny vzniku konfliktných situácií medzi advokátmi a sudcami. Advokáti si majú uvedomiť azda najväčšiu výhodu, ktorú majú oproti sudcovi, a tou je možnosť výberu klienta. Nikto nemôže advokáta nútiť poskytovať právne služby klientovi, ktorého advokát zastupovať nechce. Jedinou výnimkou je *ex offio* ustanovenie advokáta, avšak aj v tomto prípade existujú spôsoby ako sa advokát vie klienta „zbaviť“ legálnym spôsobom. Na druhej strane sudca musí rozhodnúť všetky veci, ktoré mu boli pridelené a nemá právo vyberať si (výnimkou je len namietnutie jeho zaujatosti vo veci, na čo však musia existovať zákonné dôvody). Akokoľvek je vec ťažká alebo akokoľvek sú mu z ľudského hľadiska veci, ktoré mu napadli proti vôli, musí ich riešiť.

Na druhej strane sudcovia si majú uvedomiť, že aj keď na prvý pohľad advokát zarobí viac, peniaze mu nedáva štát zo štátneho rozpočtu v pravidelných termínoch a výške, ale že výška jeho príjmu je spravida nepravidelná, v zásade závislá od jeho šikovnosti. Netreba zabúdať ani na to, že kým sudca prichádza do svojej kancelárie, ktorá je materiálne vybavená a kde mu asistujú vyšší súdny úradníci, zapisovateľky a ďalší personál bez toho, aby ich musel vyplácať on sám, advokát si musí svojho koncipienta alebo asistenta zaplatiť sám (a sám aj zaučiť), rovnako ako svoju kanceláriu, telefón, počítač a aj papier. Čiže to, čo je pre sudcu samozrejmé, je pre advokáta nákladom.

Najvýznamnejšou hodnotou dobrého fungovania vzájomných vzťahov medzi advokátmi a sudcami je zrejme vzájomný rešpekt medzi predstaviteľmi týchto dvoch právnických profesií. Prostriedkom na predchádzanie stretov medzi právnickými kultúrami advokáta a sudcu je teda uznanie a vzájomný rešpekt, a to tak rešpekt k právam a povinnostiam konkrétnej právnickej profesie ako aj rešpekt ku konkrétnej osobe vykonávajúcej profesiu sudcu či advokáta. Predpokladom rešpektu je jednoznačne porozumenie práv a povinností súvisiacich s výkonom konkrétnej právnickej profesie. Na to, aby sudcovia a advokáti poznali nielen výhody, ale aj nevýhody ich kolegov vykonávajúcich druhú právnickú profesiu, je nevyhnutná ich vzájomná komunikácia. Okrem toho, vôbec nie je na škodu veci, ak sa sudcom nestáva vyšší súdny úradník, ale práve advokát po určitom období poskytovania právnych služieb klientom, ktorý pozná problematiku advokátskej profesie a jej výhody, ako aj nevýhody.⁸ Na vybudovanie rešpektu medzi sudcami a advokátmi môžu okrem uvedenej rekrutácie sudcov z radov advokátov prispieť aj vzájomné profesionálne stretnutia sudcov a advokátov, ktoré by mali byť posilňované a nie limitované (ako tomu na Slovensku zvyčajne je, keď sa sudcovia boja stretávať sa s advokátmi, aby ich nikto neobviňoval z možného ovplyvňovania). Cieľom takýchto stretnutí nemá byť nájdenie kontaktov, ale budovanie profesionálnych vzťahov a vzájomného porozumenia a rešpektu. Možno

neprofesionálne a viedlo k znevažovaniu advokáta nielen pred jeho kolegom, ale najmä pred jeho klientom. Po dokončení prednesu sa autor príspevku voči sudkyňi ostro ohradil slovami, že považuje správanie sa sudkyne počas jeho prednesu, počas ktorého prevracala oči, za vrcholne neprofesionálne, a to najmä s ohľadom na to, že ak si neváža súd advokáta, mal by si vážiť aspoň právny názor inštančne nadriadeného súdu. Sudkyňa však namiesto ospravedlnenia oznámila advokátovi, že nič také ako prevracanie očí neučinila.

⁷ Poznámka: Keďže sudcovia rozhodovali až do nedávna priamo o výške trov priznaných advokátom, bývali sami ohromení sumou priznaných trov. V zásade však zabúdali na to, že klient im takúto plnú sumu vyplatí v priebehu súdneho konania iba málokedy a že aj vykonateľnosť súdnych rozhodnutí vo veľkej časti prípadov nevedie k uspokojeniu nárokov advokátov v celom rozsahu.

⁸ Poznámka: Autor osobne pozná viaceré prípady sudcov, ktorí prešli do advokácie, aby sa následne vrátili do sudcovského stavu. Zjavné výhody sa im v praxi až tak nepozdávali. Pravdou je, že ide azda o najúctivejších sudcov, pokiaľ ide o ich vzťah k advokátom a ich klientom.

skonštatovať, že práve v ostatnom čase, sa vzťahy medzi predstaviteľmi právnických profesií sudcov a advokátov profesionalizujú a z roviny stretu sa postupne (veľmi malými krôčikmi) dostávajú do roviny profesionálnych vzťahov posilňovaných vzájomným rešpektom a úctou.

Záver

Problematika právnickej kultúry je permanentne aktuálnou témou. Výkon právnických profesií predstavuje určujúce kritérium na hodnotenie právnickej kultúry, pričom práve profesie sudcu a advokáta sú najviac viditeľné a v rámci ich výkonu veľa rás dochádza k situáciám, ktoré možno hodnotiť ako stret právnických kultúr, ktoré reprezentujú. Predmetom predloženého príspevku je analýza príčin vzniku takýchto konfliktných situácií ako aj predloženie niektorých návrhov ich predchádzaniu. Právnická kultúra profesií sudcov a advokátov nie je v súčasnosti vnímaná ani samotnými predstaviteľmi týchto profesií príliš pozitívne, pričom dôvodom takéhoto vnímania je najmä stret reality ich právnickej kultúry s očakávaniami, ktoré sú spájané s prejavom činnosti právnikov vykonávajúcich profesiu sudcu alebo advokáta. Ako hlavný prostriedok na predchádzanie stretov medzi právnickými kultúrami sudcu a advokáta autor vidí budovanie vzájomného rešpektu založeného na porozumení práv a povinností súvisiacich s výkonom konkrétnej právnickej profesie. Medzi nástroje budovania rešpektu možno radiť budovanie a prehľbovanie profesionálnych vzťahov ako aj posilnenie rekrutácie sudcov z radov advokátov.

Použitá literatúra:

1. BAKOŠOVÁ, E.; VACULÍKOVÁ, N.: Základy sociológie práva. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 2003. 233 s. ISBN 80 – 7160 – 177 – 2
2. DAVID, L.: Na hranicih práva. Soudcovské eseje. Praha : Leges, 2012. 192 s. ISBN 978 – 80 – 87576 – 37 – 3
3. KRŠKOVÁ, A: Etické desatoro začínajúceho advokáta. Bratislava : IURA EDITION, spol. s r. o., 2008. 282 s. ISBN 978 – 80 – 8078 – 185 – 9
4. KRŠKOVÁ, A.: Etika právnického povolania. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 1994. 132 s. ISBN 80 – 7160 – 065 – 2
5. KYSELA, J.; ONDŘEJOVÁ, J. a kol.: Jak se píše o soudech a soudcích: soudní moc v mezioborové perspektivě. Praha : Leges, 2012. 264 s. ISBN 978 – 80 – 87576 – 40 – 3
6. Nezávislosť a nestrannosť súdnej moci. Prístupné dňa 28. 10. 2016 na: <http://www.najpravo.sk/judikatura/obcianske-procesne-pravo/zaujatosť-sudcov/nezavislosť-a-nestrannosť-sudnej-moci.html?print=1>

Kontaktné údaje:

JUDr. Mgr. Michal Mrva, PhD., LL.M
michal.mrva@flaw.uniba.sk
Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave
Šafárikovo nám. č. 6
810 00 Bratislava
Slovenská republika

THE INFLUENCE OF CIVILIZATION CHANGES ON LEGAL CULTURES IN THE RECEPTION OF THE CHOSEN REPRESENTATIVES OF POLITICAL AND PHILOSOPHICAL THOUGHT

Edyta Sokalska, Małgorzata Augustyniak

University of Warmia and Mazury in Olsztyn
Law and Administration Faculty

Abstract: Contemporary issues concerning the best form of government can be reduced to the search for the most appropriate form of democratic system. Growing dissatisfaction with the current form of democracy stimulates the research in order to improve it. Transformation of democracy takes place in terms of doctrine (which relate to the perception of key democratic ideas and axiological justifications) and institutions (concerning institutional and organizational forms). In the past century in the practice of democratic European countries there was the domination of intermediate procedural representative democracy was. The disappointment of society, concerning the effectiveness of this form of government, resulted in exploration towards the solving of the crisis of representative democracy. With the collapse of the bipolar world which was dominated by the US and Russia, where ideological differences between communism and capitalism were the main axis of conflict determining geopolitics, there appeared a variety of prognostic theories about the world of politics. The most popular theories are derived from the American academia. They include the thoughts of Francis Fukuyama, Samuel P. Huntington and Alvin Toffler. The scientists deal with some aspect of civilization changes, clash of cultures and their influence on the legal cultures from the perspective of futurology.

Key words: civilization changes, legal culture, society, law, legal institutions, government

1 INTRODUCTION

It is often claimed that in every culture there are sets of rules, relationships, ideas that pervade all its aspects and they are arranged in the more or less recognizable pattern¹. Deciphering this formula helps with the reconstruction of the past, with understanding the present, but also with looking forwards the future, which will not necessarily appear as *a terra incognita* tomorrow. Of course, all predictions are hypothetical, even if they are based on verifiable, empirical facts that are not generally free from the subjective interpretation, in which the imagination plays an important role. The attempts of the scientific interpretation of the current social and political events are risky and unlikely to fulfill our aspirations to explain the present and predict the future order of things in a holistic way.

However, it doesn't mean that these types of diagnosis are devoid of the overall merit of theoretical and practical usefulness². We need them, because they allow us: to organize reality and situate it in the general formula; to understand the causal relationships among varied phenomena; to

¹ See BENEDICT, R.: *Wzory kultury*. Warszawa: Muza, 2002, p. 309.

² A. Sylwestrzak identifies the indication of perspectives as one of the functions of political and legal doctrines; SYLWESTRZAK, A.: *Historia doktryn politycznych i prawnych*. Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 1995, p. 12. M. Jaskólski assumes that for the historian of ideas the past is a kind of workshop, the present is a point of reference, and the future, depending on his world view, is the object of actions of the principles of history, or the object of prophetic visions; JASKÓLSKI, M.: *Czas – doktryny – zmiana*, [in:] CHOJNICKA, K., CITKOWSKA-KIMLA, A., KOZUB-CIEMBRONIEWICZ, W. (eds.): *Czas i trwanie idei politycznych i prawnych*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2008, p. 33.

anticipate the events; and to distinguish important and unimportant things. While asking questions concerning the vision of the future we always are at risk of getting erroneous conclusions, but on the other hand, without asking these questions at all – we limit our cognitive abilities. It seems that especially facing the problems of contemporary world we need to determine the conceptual framework of scientific predictions which allows shaping better the reality in which we operate. We need to establish at least an outline of axiological hierarchy that facilitates integration on the global level. Meanwhile, there are some indications that we do not even have the appropriate terms to describe the undergoing phenomena.

With the collapse of the bipolar world with the dominance of the US and Russia, where ideological differences between communism and capitalism were the main axis of conflict determining geopolitics, there appeared a variety of prognostic theories about the world of politics. The most popular theories are derived from American academia, and they include the thoughts of Francis Fukuyama, Samuel P. Huntington and Alvin Toffler. Regardless of the differences among these authors as far as their diagnosis are concerned, their predictions are closely related to the sphere of *being - what it is*. They are based on a rich factual material that predicts to some extent *what it will be*. In turn, in the case of European researchers, it is significant the existence of postulate attitude that is determined by the *duty* and the creation of abstractive phenomena as presented by J. Habermas, N. Luhmann or Z. Bauman.

The present article concerns some aspect of civilization changes and their influence on the legal cultures. Especially, it deals with the clash of legal cultures and the identification of its symptoms from the perspective of such futurologists as Francis Fukuyama, Samuel P. Huntington and Alvin Toffler. In the first part of the article there are presented some optimistic concepts of Francis Fukuyama. They concern the assumption that with the end of communism it was the beginning of liberal democracy, which became the best place for varied political institutions appointed to protect the universal rights and freedoms of individuals. Next, the deliberations of Samuel P. Huntington are shown. He introduces the changes and the redefinition of the world order and their influence on legal cultures. Then, Alvin Toffler's concept of the *third wave* is taken into account.

2 FRANCIS FUKUYAMA AND HIS „END OF HISTORY”

One of the most optimistic concepts of the future governance formulated Francis Fukuyama. He assumed that end of the Cold War would mean the end to the conflict determining global politics and the emergence of fundamentally harmonious world. Liberal democracy which defeated hereditary monarchy, fascism, and communism would be the final point of the ideological evolution of humanity, and the same it would constitute the *ultimate form of government*, which will be the real *end of history*³. According to Fukujama, western achievements in the field of empirical science significantly contribute to the harmonization of civilized societies. Technology will decide about the victory in the wars, it will establish a uniform way of producing goods, and it will also create the possibility of the endless accumulation of goods by meeting the growing human needs. These processes contribute to the increased homogenization of society, regardless of their cultural heritage and historical experience. This means that „countries are doomed to assimilation of one to another: nations had to unite on the basis of centralized states; to make an effort of urbanization; to replace traditional tribal, religious organizations with rational economic structures realizing their tasks effectively; to start universal education of citizens. Global market and widespread consumer culture have tightened the network of international links”⁴. Of course, in some areas of the world, there can still arise some conflicts, but they will be of a marginal importance because the main conflict has ended not just in Europe, outside Europe, there were also made huge changes, especially in China and the Soviet Union, where the ideological war has ended.

Fukuyama perceives human history as the history of searching the best form of fulfillment of human needs. The history of a man is the history of progress determined by the accumulation of knowledge, the transition from a lower to a higher level of prosperity. In realization of these purposes the recognition of two cardinal principles - freedom and equality is needed. Putting it simply, the liberal system is based on the principle of freedom of the market, while the

³ FUKUJAMA, F.: Koniec historii. Kraków: Wydawnictwo Znak, 2009, p. 9.

⁴ Ibidem, p. 13-14.

essence of democracy is the pursuit of political equality. The universal foundation of these values is a rational recognition of the dignity of every human being, regardless of his race, nationality, gender or religion. The struggle between varied ethnic groups for recognition of their national dignity is irrational and leads to a stalemate on the international scale. The liberal-democratic state demonstrates rationality, because it reconciles the conflicting demands of people on the basis of universal recognition by all the inherent identity, dignity and sovereignty of each individual as a persons⁵. The rationality of such a state also reinforces the fact that it is deliberately designed according to open and publicized rules. „The authority of the state does not stem from the ancient traditions or the murky depths of religious faith, but it comes from the public debate, in which citizens of the country agree on the conditions of coexistence. A universal homogenous state is a form of rational self-consciousness, because - for the first time in history - people creating a society are aware of their true nature and are able to build a political community that exists in harmony with those natures”⁶.

As Fukuyama assumes: „political development – the evolution of the state, rule of law, and democratic accountability – is one aspect of the broader phenomenon of human socio-economic development. Changes in political institutions must be understood in the context of economic growth, social mobilization, and the power of ideas concerning justice and legitimacy. The interaction among these different dimensions of development changed dramatically in the period following French and American Revolutions (...). The second important component of development – social mobilization – concerns the rise of new social groups over time and changes in the nature of the relationships between and among these groups”⁷. An then he adds, that „social mobilization entails different parts of society becoming conscious of themselves as people with shared interests or identities, and their organization for collective action (...). Elites in any society will seek to use their superior access to the political system to further entrench themselves, their families, and their friend unless explicitly prevented from doing so by other organized forces in the political system. This is no less true in a developed liberal democracy than in other political order, and one can make the argument that the process of repatrimonialization continues into the present”⁸.

Prediction formulated by Fukuyama seemed to confirm the events of the last two decades of the century, in particular, the increase of democratic countries (so called the third wave of democratization). It should be stressed that the *end of history* according to Fukuyama did not mean the end of international politics, or the end of the events in the world. He assumed, however, that relations between states are democratic, and there will be much less conflicts than between countries ruled undemocratically. Even if a conflict occurs, it is solved in democratic countries with the use of methods that avoid violence.

The hopes for a new harmonious world order were quite quickly verified by reality - the proliferation of conflicts and ethnic cleansing, the emergence of new models of relationships and differences between countries, the revival of extremely nationalist new communist movements and, intensification of religious fundamentalism, or another tensions between Russia and the West. These phenomena express concern and induce to seek the diagnoses of the present. They tend to formulate complex questions regarding the responsibility and the role of Europe in building the global governance. Goethe described the European culture as the culture of Promethean, and indeed, it is difficult not to recognize its globalization features. Europe dominated all continents, and it wasn't prone to be dominated by anyone. Europe invented civilization, which the rest of the world has been trying to follow. Of course, by highlighting the uniqueness of features and historic significance of Europe, we can be charged with *Eurocentrism*, which may be accompanied by the conviction of our own superiority and the tendency to impose our own patterns on others and to show the military, and economic superiority.

On the other hand, the refusal of the unique role of Europe may lead to the abandonment of responsibility towards the rest of humanity. It also may mean to evade the moral imperative of treating each person as the purpose in itself. It is significant that all modern concepts of human

⁵ Ibidem, p. 298.

⁶ Ibidem, p. 229.

⁷ FUKUJAMA, F.: Political Order and Political Decay. From the Industrial Revolution to the Globalization of Democracy. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2014, p. 26.

⁸ Ibidem, p. 26-27.

rights have Western roots. It can be regarded as an act of self-limitation of the dominant powers in the sense in which the constitution is the self-restraint of those who exercise authority in the country⁹. According to Michael Ignatieff, the authors of the *Universal Declaration of Human Rights* would protect the rest of the world from committing the similar crimes as recently perpetrated by Europeans - „the knowledge of European savagery comes even from the language of the preamble of Declaration”, and „human rights are not only a statement of the superiority of European civilization but the warning that the world would not repeat the mistakes”¹⁰.

Modern Europe offers a relatively good standard of living - less risk, more facilities, security, prosperity and dignity. It proposes the vision of law, which should serve as a target for the development of model legislation in other areas of the world. Europe assumes that the law, as an important part of culture, is a product of conscious, purposeful and organized human activity, and its constitutive feature is rationalism¹¹. It should manifest itself in the creation, usage and application of law¹². In the interpretation of the law, assuming an ideal legislator, there can be distinguished several aspects of this rationality. It manifests itself primarily in the teleological, linguistic, and axiological dimensions. The first relates to the determination of sufficiently precise and realistic goals that can be achieved by the means of law and the determination of regularities binding the target phenomena that can be used as means to achieve it¹³. The second assumes that the legislature infallibly uses the language of normative regulations. It knows the existing legal situation, and does not allow creating any gaps or contradictions. The third is based on the pursuit of a relatively coherent hierarchy of values striving for justice, which avoids favoring one at the expense of others, discrimination or corruption.

In modern European legal culture the instrumental rationality still plays an important role. According to this instrumental rationality, to act rationally is to use the knowledge of the world in the way to achieve the goal. It assumes that the law is a tool for the achievement the fixed targets, and will assist the state power to control the society¹⁴. The model of rational instrumentally creation of law is especially convenient for the description of the legal creation process in countries based on the interventionist systems such as socialist or capitalist with a paternalistic attitude. However, the dynamic social transformations in recent decades are also followed by some significant changes in the perception of a law-making model. More frequently, in these concepts appear argumentative ideas of rationality and consensus, which compete with the instrumental rationality. They assume a broad public participation in the process of creation the law. From this perspective, the power of a state becomes a partner and participant in negotiations. Society and individuals cease to be the subject of instrumental control, and they gain subjectivity¹⁵. A public space becomes the space of multi-level discourse, in which the most important task is to achieve the social acceptance of fixed laws and rules. A propagator of this vision of communication of a society is J. Habermas. He argues, that in a society the most important human activities are not the purpose-rational, aiming to ensure the most efficient way of operation, based on the knowledge of the world, but those which aim to achieve the social consensus.

In the assumptions of Habermas, the argumentative rationality has lead to the rationally motivated consent (the broadest possible agreement, not a particular contract) as far as the assessment and understanding of specific issues are concerned. It is supported by public and open nature of the debates conducted in good faith; freedom from pressures and compulsions; ensuring

⁹ OSIATYŃSKI, W.: *Prawa człowieka i ich granice*. Kraków: Wydawnictwo Znak, 2011, p. 43.

¹⁰ IGNATIEFF, M.: *The Attack on Human Rights*. In: *Foreign Affairs* 2001, vol. 80, no. 6, p. 107.

¹¹ TOKARCZYK, R.: *Współczesne kultury prawne*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2007, p. 193.

¹² Rationality is the subject of philosophical dissertations from the beginning of the scientific research of the Word. In European culture there are a few rationality ideas that influenced profoundly the development of European science and law, for example metaphysical rationality, instrumental rationality, and communicative rationality. See SKARGA, B.: *Trzy idee racjonalności*. In: *Studia Filozoficzne* 1983, no. 2-3, p.96.

¹³ SARKOWICZ, R.: *Teoria prawa*. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2001, p. 119.

¹⁴ MORAWSKI, L.: *Główne problemy współczesnej filozofii prawa*. *Prawo w toku przemian*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, 2005, p. 84-93.

¹⁵ *Ibidem*, p. 132.

freedom of criticism and review of all assumptions; eradication of all forms of interference of communication; securing equal opportunity to be heard, to submit proposals, to formulate arguments, etc.; focusing of the debates on issues that are important for the general good¹⁶. This requires defining the subject of substantive dialogue and its forms in the context of decision-making capacity, as well as building appropriate structures and institutions of discourse, the principle of which is the coercion of the better argument, not the argument of coercion¹⁷.

The concept of the public sphere of Habermas is based on the communicative action and ethics of discourse. It is a kind of ideal type of a normative nature. It appears as a space of democratic participation of citizens in the development of common standards and consensus agreement, the creation of a public opinion and the influence on the institutions of the system. An ideal communicative situation should meet the following conditions: truth (the statement is true), equity (statement is in accordance with the standards which are recognized as correct), truthfulness (statement is consistent with the thought). These demands must be completed with the ethical requirements that are less formalized of regulative character, and they are largely related to the sphere of the will and intention. They concern the benevolent and unprejudiced familiarization with the positions of other participants in the communication process, who are treated as equal, free, and they have the same access to information which is necessary to form a view on the matter. The participants of the dialogue should be independent and they should act according to the principle of mutual trust, respect and conduct it in good faith. They have to be ready to work together to develop a collective decision, which will be an expression of consensus that could gain the formal-legal status of a political decision.

3 SAMUEL P. HUNTINGTON: REMAKING OF WORLD ORDER

Taking into account the Habermas' discursive model of public space and the assumed rationality of communication in it, we can raise the question of whether it is possible to lead to a consensus dialogue between cultures. This subject is considered, for example, by Samuel P. Huntington, who in the centre of his deliberations situates the relationships of varied civilizations. He clearly recognizes the need to redefine the function and importance of nation-states based on one law, one language, one history and one worldview. Relationship between a state and a nation has been weakening gradually. Countries find it increasingly difficult to ensure safety for their citizens. Their actions in this regard are ineffective if they aren't related to the other political organisms, international institutions, or global investors. The states are still the most important subjects in the international arena – they keep military forces, they negotiate military treaties, they influence the production and marketplace. On the other hand, they sometimes lose their independence and sovereignty, their functions and power. Today, states can rely less on their military forces and in the face of danger they do not need the power of mobilization. It does not make any confusion that the place of an army is occupied by some small professional and technically trained units, and the wealth of a state depends not so much on the quality and morality of workforce, but on the attractiveness of a country for the global capital that calculates its own profits¹⁸.

Especially in Europe there were built some impressive bureaucratic structures that influence directly individuals. „On a global scale, there is the manifestation of the reduction of the power of governments, inter alia, through the cession to the political regional, provincial and local sub-state organisms. In a lot of countries, including developed countries, there are some regional movements striving to substantial autonomy or secession. Governments have lost, in some extent, the control over the flow of money from country to country; it becomes harder for them to control the flow of ideas, technology, goods and people. National boundaries become increasingly permeable. As a result of these developments, lots of people believe that a compact uniform state, which is treated

¹⁶ HABERMAS, J.: *Faktyczność i obowiązywanie: Teoria dyskursu wobec zagadnień demokratycznego państwa prawnego*. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2005, p. 324-325.

¹⁷ Compare HABERMAS, J.: *Działanie zorientowane na osiągnięcie porozumienia*, [w:] JASIŃSKA-KANIA, A. NIJAKOWSKI, L.M., SZACKI, J., ZIÓŁKOWSKI, M. (eds.): *Współczesne teorie socjologiczne*, t. 2. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2006, p. 985-990.

¹⁸ About new era in world politics see HUNTINGTON, S.P.: *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*. Sydney: Simon & Schuster, 2002, p. 19.

as a norm since the Treaty of Westphalia in 1648, has been gradually becoming only a historical experience, but it has been it emerging the diverse, complex, multilayered international order, which resembles the one of the one from the Middle Ages”¹⁹. It is not uniform in economic, political and cultural regard.

Belonging to one biological species is undoubtedly a feature that connects people, but it does not decide as far as the identity of individuals and communities are concerned, it isn't the determinant of their subjective self-identification. The indications are the determinants of civilization, such as language, history, religion, customs, social institutions, or law. The above and many other elements form the foundations of civilization, which in terms of Huntington, is the largest, comprehensive, cultural unit. Civilizations do not have any clear boundaries, they are cultural organisms. Inside them there are some common, basic and very general value systems, which serve as a background for all social formations that develop within it.

Due to some significant differences between civilizations, it is impossible to unify them, even in several areas of social life. There are a lot of civilizations, there were, and there will be, and global peace will not be the result of homogenization of the world – it will be a kind of a clash of civilizations that will not accept any form of aggression, while the peace inside of each civilization will take place when they will be able to solve their internal problems. In the long run, it seems to be ineffective to solve the internal problems of any civilization by the other civilizations.

The civilization, which aspires to be universal, strives spread its own forms of the social life on other areas of the world. This objective can be achieved thanks to military, political, or economic forces, which allows imposing the rules on the others. It can also gain influence for this reason, that the other civilizations spontaneously and voluntarily recognize it as worth to imitate its patterns. In this context, Huntington examines Western civilization, which coexists with civilizations of Islam, South Asia, Africa, Latin America, Hinduism, and China. Thank to the specific cultural context of the West, there evolved some social systems such as liberal democracy and capitalism, also the modernization of the world took place faster than in other areas. West became the first modern civilization thanks to modernity (not because of capitalism or liberal democracy) and it gained the technological, political, and economic advantage. Then, some countries, for example Turkey, found it necessary to link the modernization with westernization. It was assumed that the main condition of the modernization is to take patterns from the Western culture.

According to Huntington, modernization, which involves the adoption of modern production technologies, industrialization, urbanization, the development of communication, and the change of social organization, should not proceed in parallel with the process of westernization. Moreover, the attempts to reject their own culture and the introduction of social and legal institutions acquired from Western civilization can hinder the process of modernization in other cultures. Finally, the changes that occur in civilizations are conditioned by their own specificity, which should be reflected in political, legal and economic system. In addition, the modernization is not the only way to gain the civilizing force. The advantage can be obtained, as is in the case of Islam, due to some demographic factors and the possession of an energetic power. Not only the own modernization contributed to the growth of Islam, but also the modernization of other civilizations - mainly Western and Asian, as a result of which they became dependent on the bases of energetic power that occur in Islamic countries.

For the first time in world history, global politics has become multipolar. At the same time its subjects are a lot of civilizations. Huntington predicts that in the near future, the sharpest conflicts won't take place between the social classes; it won't be the result of economic disparities. Culture diversities will be the core aspect of a new world conflict²⁰. The basis of the new order becomes a paradigm of civilization, according to which „culture and cultural identity, which are in a broad concept – the civilization identity, shape some patterns of cohesion, disintegration and conflict in the world after the Cold War”²¹. In the new world order there should be the place for a number of strong civilizations. Within such a framework, there would occur an essential pivot of political and economic cooperation, dispute settlement and conflict resolution.

¹⁹ HUNTINGTON, S.P.: Zderzenie cywilizacji i nowy kształt ładu światowego. Warszawa: Warszawskie Wydawnictwo Literackie MUZA SA, 2001, p. 32.

²⁰ Ibidem, p. 32.

²¹ Ibidem, p. 14.

4 ALVIN TOFFLER'S „FUTURE SHOCK”

The view of Alvin Toffler is different than both concepts of F. Fukuyama and S. Huntington. The author of „Third wave” assumes that the main determinant of civilization changes, affecting the speed and scale of interdependence relationships, it is the development of modern technologies. For Huntington the pivot of global conflict is the clash of values, which generates the sense human identity, for example, as a European, an Asian, or a Muslim. Toffler highlights the conflict of fundamental values associated with a particular level of economic, political and technological development of populations living in different areas of the world.

The permanent motives that inspire Toffler's considerations are modern technologies. In their development, marked by extraordinary dynamism and expansionism, he sees the fundamental premise of the change of a whole structure of civilization. In metaphorical terms, by the interaction of three great waves Toffler tries to determine the importance of these elements of the system because they will determine the future and revolutionize the current model of a world. In this context, he analyzes a series of transformations, which take place, for example, inside a family, in law, in commerce, in culture and natural environment. The first wave represents the agricultural civilization; the second - industrial; while the third - the postmodern²². The main pivot of conflict occurs between the industrial and post-industrial governance, but the third part of confrontation – the agrarian governance also takes part here, despite the fact that for centuries it is not a dominant order on a global scale but it is present in the lives of many societies of the world, for example Africa, Asia, or Latin America²³. The clash of the historical waves of civilization causes profound transformations in the material, axiological, epistemological, sociological, political, and normative sphere. It generates a series of social tensions, which may become a hotbed of conflict situations. Their arena is primarily the Western civilization because it evaluated from a particular agricultural civilization into a worldwide industrial civilization, and currently takes the form of even more universal post-industrial civilization. Another key symptom is a change in the structure of employment²⁴. Changes, coming together with a third wave, force some processes in high developed countries connected with the internal deconstruction and reconstruction activities. Huge corporations and governmental bureaucracy loose their importance. There appear some new modular organizations, and as the mass society is subject to retrieving from mass activities, the market breaks down into smaller fragments. Everything changes in this system²⁵. The new global system consists of regions, corporations, non-governmental organizations, and some political movements. They all confront with each other, they have different interests, and they reflect different degrees of interaction. Divergent economic needs of the orders of the first, second and third waves are reflected in radically different concepts of „ a national interest” (this term becomes increasingly anachronistic). In a in a short period of time it can cause strong tensions between the countries.

The peaceful balance of the twenty-first century requires the deep understanding of the new revolutionary links of knowledge, prosperity, and a war. The crisis, that the world is facing today is the lack of peace formula corresponding to conditions and realities of the third wave. The increasing diversity of the causes and forms of conflict requires a variety of concepts and actions to preserve peace. Especially, there must be especially taken into account the transition of a modern world from two to three levels of the governmental system. This transition disposes an agrarian, industrial, and

²² About the reaction of varied countries to the cultural changes see, for example, Alvin Toffler: still shocking after all these years. *New scientist meets the controversial futurologist*. In: *New Scientist* 1994, 19 March, p. 22-25. Available at <http://www.sociosite.net/topics/texts/toffler.php> (last visited 30 June 2016).

²³ TOFFLER, A., TOFFLER, H.: *Budowa nowej cywilizacji. Polityka trzeciej fali*. Poznań: Zysk i S-ka, 1996, p. 108.

²⁴ In the richest countries of the world an average share of services in the GDP is about 60%. In developed countries more than a half of economically active population works in a service sector; in the USA, the Netherlands and Sweden - approx. 70%, while there is also provided a relatively high share of an industrial sector in the employment structure, whit a small percentage of population working in agriculture and related sectors. See POLAK, E.: *Rola i znaczenie usług w warunkach cywilizacji postindustrialnej*. In: *Cywilizacja w czasie i przestrzeni* 1996, no. 2, p. 79-87.

²⁵ TOFFLER, A.: *Wojna i antywojna: jak przetrwać u progu XXI wieku*. Warszawa: Muza, 1997, p. 124.

„oversymbolic” economic order. In the last one, there should be considered even such phenomena as: the increasing importance of transnational forces, the flow of an intellectual potential, the cosmic space that begins to change the balance of military forces on the planet, info- and eco-terrorism, or illegal markets of weapons or drugs. Peaceful strategies that do not accurately reflect the reality, in which we live, may prove to be ineffective and also dangerous. The diagnosis of the present is insufficient and preventive efforts for peace also require a careful look into the future.

5 CONCLUSIONS

Contemporary issues concerning the best form of government can be reduced to the search for the most appropriate form of democratic system. Growing dissatisfaction with the current form of democracy stimulates the research in order to improve it. Transformation of democracy takes place in terms of doctrine (which relate to the perception of key democratic ideas and justifications axiological) and institutions (concerning institutional and organizational forms). In the past century in the practice of democratic European countries it dominated the intermediate procedural representative democracy. The disappointment of society concerning the effectiveness of this form of government resulted in exploration towards solving the crisis of representative democracy.

Each author presented in this article looks for the leading factor that makes stronger the intercultural integration. For Fukuyama such a factor is an agreement in the sphere of ideological foundations based on the values of democracy, liberal market economy, and human rights. In the axiological sphere they provide the target pattern of development to which all cultures will be getting at. Huntington questions the proposal of Fukuyama. He assumes that each of the world's civilization is a highly complex and multi-level system. In this system, the key role play religious factors, which in turn arise from the overall social, psychological, linguistic, and historical conditions. Each culture is deeply rooted in specific symbols, beliefs, rituals, and standards. All components of the culture are connected. Every word and custom will not be understood properly without the reference to the full form, or to the overall cultural context. The elements of the culture are so strongly internalized mentally, that any attempt of unification of the cultures will be in vain. The process of globalization does not create any new, universal culture. Civilizations will not lose their identity. Being different, does not necessary mean the hostility. Agreement between varied civilizations is possible and desirable; however, it requires a good will and solidarity. It is also required to strive for the respect to the principles of public discourse presented in Habermas' model of the ideal communication.

On the other hand, Toffler attention focuses on the impact of modern technology on communication, family, education, production, consumption, environment, and politics. Transformations that take place in these areas bring a new quality of civilization of "the third wave". Determinants of that civilization will be the higher degree of social differentiation, destandarization of needs, services and products. The withdrawal from standard political and administrative structures will have place. The most important factor that revolutionizes the current model of the world is the creation of the most fluent asset - the knowledge. In this context, the access to information is presented as a new source of power and wealth. The knowledge can be used to convince others to act in a desired manner, as well as to create the needs. The revolutionary feature of knowledge is also the fact that thanks to the electronic infrastructure, even weak and poor culture can enrich its knowledge. In the XX-th century the function of mass media is not only propaganda motivated or culturally or politically. Modern media contribute to the creation of a new kind of social information system that enables the rapid, multilateral communication, enhances the amount of available knowledge, it activates an increasing number of people in the global processes of bottom-up influence on geopolitical decisions. This process causes a shift of power relations to the sphere of relations shaped by computer networks. This phenomenon carries the enormity of opportunities, but it also raises concerns about new forms of crime. There are questions about ethics, language, the boundaries of freedom, and privacy issues. The concerns presented above are typical inconveniences of the transition of a state when the old view of the world is running out and the new one has not crystallized yet.

Bibliography:

Alvin Toffler: still shocking after all these years. New scientist meets the controversial futurologist. In: New Scientist 1994, 19 March, p. 22-25. Available at <http://www.sociosite.net/topics/texts/toffler.php> (last visited 30 June 2016).

- BENEDICT, R.: Wzory kultury. Warszawa: Muza, 2002. 379 pages. ISBN 8373191259; ELLIOT, G.: Ends in Sight: Marx/Fukujama/Hobsbawn/Anderson. Toronto: Pluto Press, 2008. 148 pages. ISBN 978-0-7453-2763-4.
- FUKUJAMA, F.: Koniec historii. Kraków: Wydawnictwo Znak, 2009. 320 pages. ISBN 978-83-240-1218-3.
- FUKUJAMA, F.: Political Order and Political Decay. From the Industrial Revolution to the Globalization of Democracy. New York: Farrar, Straus and Giroux, 2014. 672 pages. ISBN 97800-374-22735-7.
- FUKUJAMA, F.: The Future of History. In: Foreign Affairs 2012, 91, no. 1, p. 53-61.
- HABERMAS, J.: Faktyczność i obowiązywanie: Teoria dyskursu wobec zagadnień demokratycznego państwa prawnego. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2005. 618 pages. ISBN 978-83-7383-168-1.
- HABERMAS, J.: Działanie zorientowane na osiągnięcie porozumienia, [w:] JASIŃSKA-KANIA, A., NIJAKOWSKI, L.M., SZACKI, J., ZIÓŁKOWSKI, M.(eds.): Współczesne teorie socjologiczne, t. 2. Warszawa: Wydawnictwo Naukowe Scholar, 2006. 1248 pages. ISBN 978-83-7383-221-1.
- HUNTINGTON, S.P.: Zderzenie cywilizacji i nowy kształt ładu światowego. Warszawa: Warszawskie Wydawnictwo Literackie MUZA SA, 2001. 539 pages. ISBN 83-7319-071-6.
- HUNTINGTON, S.P.: The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order. Sydney: Simon & Schuster, 2002. 358 pages. ISBN 978-0743231497.
- IGNATIEFF, M.: The Attack on Human Rights. In: Foreign Affairs 2001, vol. 80, no. 6, 94-112 pages.
- MORAWSKI, L.: Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, 2005. 410 pages. ISBN 83-7334-505-1.
- JASKÓLSKI, M.: Czas – doktryny – zmiana, [in:] CHOJNICKA, K., CITKOWSKA-KIMLA, A., KOZUB-CIEMBRONIEWICZ, W. (eds.): Czas i trwanie idei politycznych i prawnych. Warszawa: Wolters Kluwer Polska, 2008. 270 pages. ISBN 9788376010298
- OSIATYŃSKI, W.: Prawa człowieka i ich granice. Kraków: Wydawnictwo Znak, 2011. 372 pages. ISBN 978-83-240-1513-9.
- POLAK, E.: Rola i znaczenie usług w warunkach cywilizacji postindustrialnej. In: Cywilizacja w czasie i przestrzeni 1996, no. 2.
- SARKOWICZ, R.: Teoria prawa. Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego, 2001. 226 pages. ISBN 83-233-1008-4.
- SKARGA, B.: Trzy idee racjonalności. In: Studia Filozoficzne 1983, no. 2-3, p. 94-102.
- SYLWESTRZAK, A.: Historia doktryn politycznych i prawnych. Warszawa: Wydawnictwa Prawnicze PWN, 1995. 461 pages. ISBN 8386702028
- TOFFLER, A., TOFFLER, H.: Budowa nowej cywilizacji. Polityka trzeciej fali. Poznań: "Zysk i S-ka, 1996. 108 pages. ISBN 8371501021
- TOFFLER, A., TOFFLER, H.: Creating a New Civilization: The Politics of the Third Wave. Turner Pub., 1995. 112 pages. ISBN 9781570362231.
- TOFFLER, A.: Future Shock. New York: Random House, 1970. 505 pages. ISBN 978-0394425863.
- TOFFLER, A.: Wojna i antywojna: jak przetrwać u progu XXI wieku. Warszawa: Muza, 1997. 373 pages. ISBN 8370798225
- TOKARCZYK, R.: Współczesne kultury prawne. Warszawa: Wolters Kluwer, 2007. 303 pages. ISBN 978-83-7526-073-1.

Contact information:

Dr Edyta Sokalska
edytasokal@poczta.onet.pl
University of Warmia and Mazury in Olsztyn
Ul Oczapowski 2
10-719 Olsztyn
Poland

POZNÁMKA K OBSAHU POJMU PRÁVNA KULTÚRA

Nadežda Vaculíková

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The paper analyzes different approaches to the understanding of the notion of legal culture and its relationship to the juristic values.

Abstrakt: Príspevok analyzuje rôzne prístupy k chápaniu obsahu pojmu právna kultúra a jej vzťah k hodnotám v práve.

Key words: culture, legal culture, values, ethics

Kľúčové slová: kultúra, právna kultúra, hodnoty, etika

1 ÚVOD

Je nereálne polemizovať s doterajšími poňatiami kultúry a právo, ktorých počet neustále rastie a vyžaduje špeciálne a odborné spracovanie. Keďže jednotlivci a všeobecne prijatý pohľad na pojem právnu kultúru, ktorý by pre nás mohol byť východiskom a oporou chýba, budeme sa musieť uspokojiť s istým zorným uhlom, s redukovaním bohatého zázemia problému, najmä jeho súvislosti s historickou tradíciou, politickou kultúrou atď., na jednu jeho stránku a to na prezentáciu vybraných názorov na obsah pojmu právna kultúra.

Existencia práva a jeho pôsobenie v spoločnosti sa dotýkajú všetkých aspektov spoločenskej kultúry. Je to predovšetkým hodnotovo-normatívny aspekt, ktorý zahŕňa štandardné spôsoby správania a regulačné formy, ktorými sú usmerňované; medziľudsky vzťahový aspekt, obsahujúci sociálne interakcie a komunikácie, ktorými sa kultúrne vzory realizujú; rezultatívny aspekt, ktorý tvoria materiálne a duchovné výsledky takýchto správania; a napokon osobnostný aspekt, ktorý sa dotýka samotných jedincov, subjektov kultúry. /Podrobnejšie HELUS, Z.: Psychologické problémy socializácie osobnosti. Praha 1973/ Pozitívny vklad práva do všetkých týchto oblastí vytvára to, čo nazývame právnou kultúrou.¹ Ako tvrdí A. Krsková, presné vymedzenie obsahu pojmu právna kultúra, by si vyžiadalo medzi disciplinárnu analýzu a zhodnotenie pôsobenia rôznych aspektov práva (normatívneho, sociálneho a psychologického) v spomínaných oblastiach kultúry. Preto vstupná úvaha o právnej kultúre je iba naznačením o zložitosti problému pojmu právna kultúra.

2 VZŤAH PRÁVA A KULTÚRY

Podľa Viktora Knappa² vzťah práva a kultúry má trojaký obsah:

1. O práve ako súčasť duchovnej kultúry spoločnosti sa toho v značnom počte literatúry o kultúre veľa nenájde, ale niet pochybnosti o tom, že súčasťou duchovnej kultúry daného ľudského spoločenstva (spravidla organizovaného v štáte) je právo ako jazykový regulačný normatívny systém.
2. Vec je zložitá aj tým, že vzťah práva a kultúry má viac aspektov. Okrem práva ako súčasť spoločenskej duchovnej kultúry, sa kladie i otázka kultúry práva, resp. právnej kultúry v zmysle kultúrnosti práva ako regulačného systému seba samého. Ani o tom sa v literatúre veľa nedočítame. Do oblasti právnej kultúry teda nepochybne patrí ako tvorba práva, tak aplikácia práva, vrátane judikatúry. Patrí tam spravodlivosť, právna istota a zákonnosť, patria tam i všeobecne uznávané právne zásady, ktoré sú užitočnou pomôckou pre právne myslenie a pre vypestovanie právneho vedomia.
3. V porovnávacej právnej vede sa hovorí o právnej kultúre (niekedy tiež o právnom štýle) v zmysle historicky sa vyvinutého spôsobu tvorby práva a popripade špecifických politických a geografických zvláštností chápania určitých právnych inštitúcií. V tomto

¹ KRSKOVÁ, A.: Právna kultúra. In: Právny obzor, 1986, č.1, s. 22- 23.

² KNAPP, V.: Teorie práva. 1.vyd. Praha: C.H.Beck, 1995, 27-28.

zmysle sa hovorí o právnych kultúrach (v množnom čísle), ktoré sa triedia do tzv. veľkých právnych systémov (kontinentálneho, angloamerického a islamského), hovorí sa ale i o právnej kultúre, českej, nemeckej, talianskej, poprípade i o právnej kultúre stredoeurópskej a pod.

2.1 Všeobecne o právnej kultúre

Právna kultúra je pomerne frekventovaný pojem, a to napriek tomu, že ide o pojem vágny a zároveň aj viacznačný.³ Podľa M. Tóthovej, tento pojem sa používa pomerne v širokom slova zmysle, napr. aj namiesto pojmu veľký právny systém, právny okruh. Z množstva rozmanitých prvkov, o ktorých sa uvažuje, sa za štýlotvorné a zároveň právnu kultúru charakterizujúce považujú najmä historický pôvod a vývoj právneho poriadku, špecifický spôsob právneho myslenia, jednotlivé charakteristické právne inštitúty, ideologické faktory hierarchia právnych noriem, vnútorné členenie právneho poriadku, forma vytvárania právnych predpisov, miera zvrchovanosti zákona atď. Popri právnom štýle je právna kultúra určovaná aj rozsahom a efektívnosťou právnej ochrany ľudských práv, mierou a efektívnosťou právnej ochrany životného prostredia, rozsahom dispozíciej voľnosti v oblasti súkromného práva, systémom trestov a primeranosťou trestných sadzieb, spôsobom a rozsahom preskúmania súdnych rozhodnutí a pod.

2.2 Rôzne významy termínu právna kultúra

Dva také mnohotvárne pojmy - termíny ako právo a kultúra, z ktorých každý má rôzne a protirečivé významy, sa zrejme nemôže stať signálom jasnosti, jednoznačnosti ak sa dajú vedľa seba resp. ich dáme spolu ako termíny „právna kultúra“ alebo „kultúra práva“. Pre vedcov z oblasti spoločenských vied, najmä právnikov a teoretikov sociológie práva, majú tieto termíny rôzny obsah. Samotný termín „právna kultúra“ zaviedol na konci 60-tych rokov do sociológie práva Lawrence Friedman,⁴ ako ekvivalentnú ideu pojmu politická kultúra, tak ako ho využíval pri výskumoch o volebných modeloch a typoch politických systémov. Pojem právna kultúra chápe Friedman v zásade ako označenie toho „čo si ľudia myslia o práve, právnikoch a právnom poriadku“ Niekedy termín právna kultúra používajú sudcovia a iní aj v právnom systéme, alebo komentátori, ktorí ho politicky vykladajú, keď tvrdia, že niečo je alebo nie je v súlade s daným právnym poriadkom, právnou praxou alebo právnymi hodnotami. Napríklad, vo februári 2005 vedúci taliansky stredofarv politik Rosy Bindi privítal správu, že Ústavný súd vydal nález, na základe ktorého sú časti reštriktívneho tzv. Bossi – Finiho zákona o prisťahovalcoch protiústavné, pričom sa vyjadril, že toto poukazuje na to, že tento zákon je v rozpore s talianskou „právnou kultúrou“.

L. Friedman odlišuje „internú“ právnu kultúru, ktorá sa dotýka činnosti právnych profesionálov (profesijní právnici), od „externej“ právnej kultúry, ktorá odkazuje na tých jednotlivcov alebo skupiny, ktorí vyvíjajú tlak na právo, aby dosiahli spoločenskú zmenu. Aj keď Friedman nazerá na právnu kultúru ako „dynamiku práva“ ako na príčinu vzniku zmeny, tento termín používa aj na výsledky týchto príčin, keď napr. píše o charakteristických črtách veľkých celkov ako je americká právna kultúra, moderná právna kultúra, ba dokonca globálna právna kultúra.⁵

Iné chápanie termínu právna kultúra nájdeme v diele E. Blankenburga a F. Bruinsma s názvom „Dutch Legal Culture, v ktorom definujú právnu kultúru prostredníctvom štyroch častí: práva v knihách (law in books); práva v akcii (law in action); pospájané prostredníctvom inštitucionálnej infraštruktúry, modelov právne relevantného správania sa a z právneho vedomia, najmä osobitný prístup k právu medzi právnymi odborníkmi.

Podľa D. Nelken⁶ je „právna kultúra v najvšeobecnejšom zmysle istý spôsob charakterizovania relatívne stabilných modelov právne orientovaného sociálneho správania a postojov.“ Aby Nelken obsiahol rôzne pramene právnej kultúry, konštatuje, že „identifikujúce prvky právnej kultúry sa pohybujú v rozsahu od faktov o inštitúciách ako je počet a úloha právnikov, alebo spôsobov menovania sudcov a ich kontroly, až k rôznym formám správania sa, napr. počet

³ TÓTHOVÁ, M.: Právna kultúra a európsky integračný proces. In: Čipkár, J.: Právna kultúra a európsky integračný proces. Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Košice 2005, s. 315-316.

⁴ FREEMAN, M.: Law and Sociology. 1. vyd. Oxford University Press, 2006, s. 203.

⁵ FREEMAN, M.: Law and Sociology. 1. vyd. Oxford University Press, 2006, s. 203.

⁶ FREEMAN, M.: Law and Sociology. 1. vyd. Oxford University Press, 2006, s. 203.

vedenia sporov alebo počet odsúdených na výkon trestu, a na druhej strane, menej jasné aspekty ideí, hodnôt, túžob a mentalít.⁷

2.3 Právna kultúra ako problematický pojem

Ako naznačujú vyššie uvedené charakteristiky právnej kultúry, panuje malá zhoda v tom, čo právna kultúra znamená resp. čo by mala znamenať. Diskusia, ktorá obklopuje používanie tohto pojmu, pozostáva z troch typov. Prvý typ predpokladá spoločnú definíciu právnej kultúry, ale nesúhlasí s tvrdeniami o právnej kultúre vo všeobecnosti alebo o danej právnej kultúre. Napríklad sú to autori, ktorí diskutujú o tom, či práve štruktúry (ako súdy, právnici, advokáti a alternatívne riešenie sporov) alebo postoje (očakávaní a hodnoty) sú rozhodujúcimi pri vysvetľovaní, prečo ľudia vyhľadávajú právo. Alebo diskutujú o tom, či je Japonsko naozaj krajinou, v ktorej sa právo používa veľmi málo. Druhý typ nesúhlasu je oveľa radikálnejší a dotýka sa otázky, ako najlepšie definovať právnu kultúru. Niektorí vedci zahŕňajú do definície právnej kultúry právne normy /pravidlá („law in books“), ďalší autori nie, iní obmedzujú právnu kultúru na postoje, ďalší autori zahŕňajú oboje, atď. Často sa stáva, že dokonca tí istí autori po čase zmenia svoj názor. Zrejme, len keby sa k tomu istému termínu pripisoval viac – menej rovnaký význam, bolo by možné dosiahnuť empiricky porovnateľné nesúhlasné charakteristiky spoločenského sociálneho sveta. Tretí typ diskusií je ešte zásadnejší. Kritici tu predkladajú základné námietky proti používaniu termínu právna kultúra, nech by sa definovala akokoľvek. Navrhujú, aby sa označovala inak. Títo kritici poukazujú na skutočnosť, že popularita termínu právna kultúra v spoločenských vedách, kde bol svojho času taký centrálny ako myšlienka evolúcie v prírodných vedách, ho priviedol k tomuto pádu. Slovo, o ktorom sa tvrdí, že sa na neho vzťahuje 150 definícií, musí spôsobiť zmätok. Vývoj v spoločenských vedách, napr. „interpretačný obrat / obrat k interpretácii“ spravili z kultúry skôr metódu skúmania ako objekt / predmet skúmania. A zmeny spojené s globalizáciou spôsobili, že sa nedá hovoriť o sebestačnej, regionálnej alebo národnej kultúre.⁸

2.4 Aké sú alternatívy právnej kultúry?

Na to, či sú všetky existujúce kritiky účinné v daných problematických a mnohoznačných diskusiách o právnej kultúre, a o kultúre vôbec, je hádam rozumné považovať o tom, či sú k dispozícii lepšie alternatívne pojmy. Vo vedeckej literatúre, najmä v dielach právnych komparatistov, možno najčastejšie nájsť termín právna tradícia. Význam tejto alternatívy sa argumentuje tým, že je oveľa prirodzenejšie hovoriť o netradičnom správaní a inovácii ako poukazovať na toto pri používaní termínu právna kultúra. To, že hovoríme o tradíciách, pokračuje, napovedá, že ide skôr o prekryvanie ako zatváranie. V rámci daných tradícií existuje celá škála kreatívnych možností. Samotná existencia tradície je nevyhnutne výsledkom presvedčivej argumentácie a interpretácie.

Najbežnejšími alternatívami v rámci sociológie práva, sú na druhej strane pojmy „živé právo“, „právo v akcii“. Živé právo naznačuje potrebu hľadať pluralitu normatívnych systémov v každom právnom poriadku.⁹

3 PRÁVNA KULTÚRA VO VZŤAHU K PRÁVNICTVU

Pojem právnej kultúry je pojem hodnotový a motivačný. Keď niečo označujeme za prejav vysokej (efektívnej, kvalitnej) právnej kultúry, odporúčime to súčasne ako dobré a žiaduce riešenie, kedy niekoho presvedčíme o tom, že určitá úprava alebo určitý právny systém je v rozpore s požiadavkami právnej kultúry, argumentujeme tým účinne proti kritizovanej úprave alebo proti skúmanému systému. Vymedzením hodnotových pojmov, preferujeme určité stanovisko, ovplyvňujeme hodnotenie ľudí a pôsobíme na správanie ľudí vo vzťahu k hodnoteným javom. Ak máme určitú predbežnú predstavu o tom, čo je právna kultúra, a tým, že tento pojem upresňujeme, že určujeme, čo k právnej kultúre patrí, ako musí vyzeráť právny poriadok (nie jeho obsah, ale usporiadanie, systém), právna prax a právna veda, aby sa hodnotili kladne, aby právnicku v určitej spoločnosti priznávali vysokú kultúrnosť, konštituujeme určité hodnotenie, s ktorým pristupujeme ku

⁷ FREEMAN, M.: Law and Sociology. 1. vyd. Oxford University Press, 2006, s. 204.

⁸ FREEMAN, M.: Law and Sociology. 1. vyd. Oxford University Press, 2006, s. 204-205.

⁹ FREEMAN, M.: Law and Sociology. 1. vyd. Oxford University Press, 2006, s. 208-211.

každej praktickej i teoretickej právnickej činnosti. Hodnotenie kultúrnosti právnicka obsahuje nevyhnutne subjektívny prvok.

Existujú určité diferenciácie v hodnotení právnej kultúry. Domnievame sa však, že tieto diferenciácie v poňatí právnej kultúry budú skôr v hodnotení prostriedkov, k dosiahnutiu vyššej právnej kultúry, ako v základných kritériách právnej kultúry, ktoré budú všeobecne akceptované, s tým obmedzením, že relatívna váha jednotlivých prvkov právnej kultúry bude rôzna, napr. názorové rozdiely, či je dôležitejšia hodnota právnej istoty alebo dynamika práva.

V čom bude zhoda medzi právnikmi ohľadom právnej kultúry? Zhoda bude pravdepodobne v tom, že právna kultúra sa dotýka všetkých sfér právnických činností, ako sú: právny poriadok a zákonodarstvo, realizácia a aplikácia práva i právnej vedy. Vedľa tohto rámcového kritéria, ktoré má niektoré racionálne rysy, napr. štylistická koncízna právnickej dikcie, estetické momenty, sú kritériá právnej kultúry predovšetkým: právny poriadok má byť presný, prehľadný, logický skĺbený, a to tak, aby mal jednoznačnú interpretáciu a aby bolo dosiahnuté právnej istoty. Musí sa nájsť vhodná cesta medzi neurčenou voľnou úvahou a kazuistickým rozdrobením právnych zásad, aby sa z právnych noriem dala interpretovať jasná odpoveď na otázku „Quid iuris?“ a aby nevznikali nežiaduce medzery v práve. Pri hodnotení zákonodarstva ide predovšetkým o náležitú vážnosť právnej úpravy, o zabezpečenie súladu novej právnej úpravy s existujúcim právnym poriadkom a o schopnosť reagovať na spoločenskú potrebu nových právnych noriem.

Úroveň právnej vedy v rámci právneho života, ako súčasť právnej kultúry možno skúmať v dvoch rovinách: a) do akej miery je teória schopná vysvetliť existenciu práva, autoritu práva, jeho historický tvar a obsah, jeho vývoj a súvislosti medzi právom a jednotlivými sociologickými znakmi spoločnosti; b) čo poskytuje právna veda právnemu životu tej ktorej doby, napr. ako dokázala prehľadne spracovať materiál platného práva, aký vplyv má na techniku legislatívy, či dokázala vypracovať dobré kodifikácie, aký vplyv má na judikatúru atď.

Právnicko z hľadiska právnej kultúry v určitej dobe možno posudzovať prostredníctvom právneho poriadku, právneho života a z pohľadu právnej vedy, kde hodnotíme technickú úroveň práva a právnické práce v praxi a v teórii, hodnotíme otázku, či a ako sa realizuje právo vo všetkých oblastiach života, ktoré sú upravené právom, právnou istotu a ničto, čo by sme snád najlepšie označili termínom, ktorý uviedol Ota Weinberger, a tým je „elegancia práva“.¹⁰

Čo znamená „elegancia práva“ podľa Ota Weinbergera, čo nám môže osobne pripomínať tzv. „francúzsky právny šarm“? Ide tu najmä o jednoduchosť, jasnosť a presvedčivosť myšlienkového konštrukcie, presnosť a evidentná úplnosť, ktorá dáva postupom a úvahám eleganciu. Elegancia podľa O. Weinbergera nie je len estetickou hodnotou, ale tento moment elegancie v práve má praktický význam a jeho účinky elegancie sa prejavujú v psychologickom a sociologickom prejave. Ak posudzujeme obsahovú stránku systému právnej kultúry, je obsahová stránka relatívne irelevantná. Obsahová stránka sa hodnotí len potiaľ, pokiaľ je obsah rozhodujúci pre právnou istotu a pre súlad právneho života s právnym cítením danej spoločnosti. Z hľadiska právnej kultúry možno porovnávať systémy, ktoré platia v rôznych spoločenských poriadkoch. Z tohto hľadiska môže byť určitý právny systém skoršej spoločnosti, hodnotnejší ako neskorší právny systém.

Dobre si uvedomujeme, že znaky, ktoré sme uviedli za kritériá právnej kultúry, nie sú jednoznačné ani merateľné. Ale napriek tomu sa domnievame, že tieto znaky poskytujú určitý obraz, v akých smeroch je potrebné porovnávať právne systémy, ak si chceme utvoriť obraz o ich relatívnej hodnote z hľadiska právnicka – právnickej kultúry.¹¹

4 ZÁVER

Európa politicky a ekonomicky nemôže fungovať bez koherentného právneho substrátu, ktorým je postmoderné právne myslenie. Hoci rozlúčenie sa s univerzalizmom a víziou sociálneho systému iste nebude náhlým zvratom, ale pomalým prechodom, postmoderné právne myslenie, postavené predovšetkým na všeobecnej teórii systémov, rešpektované pluralizmom a komplexnosťou, by malo umožniť vytvoriť tolerantný multikultúrny priestor, novú postmodernú

¹⁰ Podrobnejšie: WEINBERGER, O.: Logika a právo. In: Právnik, 1968, č. 4, s. 305-308;

¹¹ KRŠKOVÁ, A.: Etika právnického povolania. 1. vyd. Bratislava: RESS, spol. s.r.o. Senica, 1994, s. 14-20; 27.

realitu, ktorú bude treba široko definovať a nájsť prostriedky ako dôjsť k rovnováhe, ktorá spočíva na skúsenostiach, pravidlách a cite pre spolupatričnosť.¹²

Vplyv európskej právnej kultúry na rozsah a podobu integrácie a vplyvu integrácie na podobu a charakter právnej kultúry možno konštatovať, že Európa kráča cestou syntézy odlišných právnych tradícií, predovšetkým v oblastiach, ktoré sa ukazujú ako nevyhnutné predpoklady pre úspešnú konvergenciu systémov. Zdá sa, že v európskom meradle sú tieto minimálne požiadavky naplnené a aj problémy, ktoré sa v minulosti javili ako zásadné, najmä pokiaľ ide o otázku prameňov a metodológie tvorby práva sa dnes prekonávajú a stierajú.¹³

Použitá literatúra:

FREEMAN, M.: Law and Sociology. 1. vyd. Oxford University Press, 2006, 490 s. ISBN 978-0-19-928254-8.

KNAPP, V.: Teorie práva. 1.vyd. Praha: C.H.Beck, 1995, 247 s. ISBN 80-7179-028-1.

KRSKOVÁ, A.: Právna kultúra. In: Právny obzor, 1986, č.1, s.21-33.

KRSKOVÁ, A.: Etika právnického povolania. 1. vyd. Bratislava: RESS, spol. s.r.o. Senica, 1994. 132 strán, ISBN

80-7160-065-2.

KRSKOVÁ, A.: Dobrodružstvo európskej integrácie a právne myslenie. In: Právnik, 2001, č.10, s.1004-1014.

TÓTHOVÁ, M.: Právna kultúra a európsky integračný proces. In: Čipkár, J.: Právna kultúra a európsky integračný proces. Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Košice 2005, s. 315 – 323. ISBN 80-7097-602-0.

WEINBERGER, O.: Logika a právo. In: Právnik, 1968, č. 4, s. 305-319.

Kontaktné údaje:

JUDr. Nadežda Vaculíková, PhD.
nadezda.vaculikova@flaw.uniba.sk
Právnická fakulta UK
Šafárikovo nám. 6
810 00 Bratislava

¹² KRSKOVÁ, A.: Dobrodružstvo európskej integrácie a právne myslenie. In: Právnik, 2001, č.10, s.1013

¹³ TÓTHOVÁ, M.: Právna kultúra a európsky integračný proces. In: Čipkár, J.: Právna kultúra a európsky integračný proces. Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Košice 2005, s. 323.

PRÁVNÍ KULTURY V ETAPĚ POZDNÍ MODERNITY

Miloš Večeřa

Masarykova univerzita Brno, Právnická fakulta

Abstract: The current phase of post-modern society is changing the form of legal cultures. The processes of globalization and Europeanization of law are acting on the formal and content features of legal cultures. It leads to weakening of national states and statehood in favor of global and European integration. Monism of national law takes on the character of legal pluralism, which includes in addition to national, European and international law non-state forms of legal and quasi-legal systems (e. g. *lex mercatoria*, Islamic law) as well. The contact of legal cultures occur balancing, convergence or confrontational tendencies. Divergence of the Islamic legal system causes the growing number of conflict situations of everyday life. Number of cases (called conflict of law) when national judicial system is forced to apply the norms of Islamic law is growing. Unofficially established Islamic courts operate in some European countries.

Key words: Legal culture, legal system, legal globalization, Europeanization of law, legal pluralism, Islamic law, Islamic legal culture.

Abstrakt: Současná etapa pozdně moderní společnosti mění podobu právních kultur. Procesy globalizace a evropeizace práva se dotýkají formálních i obsahových stránek právních kultur. Dochází k oslabování národních států a státnosti ve prospěch globální a evropské integrace. Monismus národního práva přechází do podoby právního pluralismu, jehož součástí jsou vedle národního práva a práva evropského a mezinárodního i nestátní formy právních a kvaziprávních systémů (např. *lex mercatoria*, islámské právo). V kontaktu právních kultur dochází k poměřování, konvergenci nebo konfrontačním tendencím. Zejména odlišnost islámského právního systému vyvolává s narůstajícím počtem muslimských imigrantů konfliktní situace každodenního života. Přibývá případů označovaných jako konflikt práva, kdy národní právní systém je nucen aplikovat normy islámského práva. V některých evropských zemích působí neoficiálně ustavené islámské soudy.

Klíčová slova: Právní kultury, právní systém, globalizace práva, evropeizace práva, právní pluralismus, islámské právo, islámská právní kultura.

1 ÚVOD

Právo představuje součást kultury konkrétního lidského společenství (společnosti, národa, státu), odráží jeho způsob života, vyjadřuje jeho lidské významy a hodnoty. V tomto smyslu je právo projevem národní, evropské i globální kultury. Proces právní globalizace obrací pozornost stále více na chápání právní kultury v jejím širším významu směřující k typologii právních kultur charakterizovaných určitými společnými znaky, které lze nalézt u většího počtu právních systémů společností či států. Jejich formování a ohraničení je dáno zejména právní tradicí (recepce římského práva), politickými souvislostmi (zejména koloniálními výboji) a náboženskými systémy. Postupující proces globalizace a postmodernizace se promítá do podoby moderních a pozdně moderních společností, mění podobu národních právních kultur i velkých právních systémů.

2 POJEM PRÁVNÍ KULTURA

Pojem právní kultura není pojmem jednoznačným, zejména proto, že s ním pracuje řada právních disciplín, které se zaměřují na rozdílné stránky právní kultury. Je třeba sem zahrnout zejména teorii práva, právní filosofii, právní komparatistiku, právní sociologii, právní antropologii a právní dějiny.

Právní dějiny se zaměřují na vývoj právní kultury z hlediska historického vývoje práva a právních institucí. **Právní antropologie** studuje nativní právní kulturu jako součást funkcionálně a strukturálně propojeného celku dané kultury. Právo není pro právního antropologa autonomní

institucí, ale integrální součástí kultury, proto *a priori* nevylučuje žádný prvek kultury jako nerelevantní. Právo je součástí „živého práva“ daného společenství, jehož tvůrcem a nositelem jsou členové tohoto společenství. Je sociálním fenoménem, který se neustále mění podle toho, jak lidé jednají. Právo a právní kultura jsou tak podle amerického právního antropologa českého původu Leopolda Pospíšila chápány jako dynamický jev a nikoli jako soubor ztuhlých nebo jen pomalu se měnících pravidel a institucí. Jejich hlavním úkolem je udržet status quo.¹ Právní antropologie tak usiluje o poznání vzájemné součinnosti tradičních a současných právních systémů a právních kultur, o postižení právního bytí člověka.² Studuje roli práva ve vývoji člověka a lidské kultury.

Právní sociologie dává právní kulturu do vztahu s kulturou společnosti. Sociologický koncept právní kultury reprezentuje sociální analýzu práva, kterou právní sociologie zaměřuje především na konkrétní společnost. Právní kultura je reprezentována postoji, hodnotami a názory veřejnosti ve vztahu k právu, právnímu systému a ke všemu, co s ním souvisí.³ Právní kultura je tak výrazem faktických názorů, přesvědčení a každodenního právního jednání běžných lidí.⁴ Britský právní sociolog Roger Cotterrell v této souvislosti rozlišuje právní kulturu osob, které zajišťují specializované právní činnosti a právní kulturu ostatních členů společnosti.⁵

Právní komparatistika jako srovnávací právní věda poznává a rozlišuje shodné, podobné či rozdílné prvky právních systémů.⁶ Srovnávací metodou odděluje podstatné prvky srovnávaných pojmů od nepodstatných a pak z takto izolovaných podstatných prvků abstrahuje podobnosti a na základě toho dochází ke srovnávacímu závěru.⁷ Milan Štefanovič, jeden ze zakladatelů slovenské právní komparatistiky, považuje, obdobně jako Leopold Pospíšil právní antropologii, srovnávací právní vědu za základní východisko celé obecné teorie práva, neboť jejím účelem je „*porovnávaním zjistiť samotnou podstatu práva*“.⁸ V zásadě obdobný názor sdílí i akademik Viktor Knapp, který konstatuje, že vědeckým cílem srovnávací právní vědy je srovnávací metodou poznávat podstatu právních řádů, právních odvětví, právních institutů atd.⁹ Právní komparatistika tak přináší výchozí poznatky o obsahu a vlastní struktuře právních kultur. Poskytuje teorii a filosofii práva podkladový materiál doktrinárního uvažování o podobě a směřování právních kultur a z nich skládaných velkých právních systémů.

Právní teorie a právní filosofie vychází z určité právní kultury, která má národní, ale i kulturně geografický charakter navazující na širší okruh právních kultur podobných právních znaků.

Přes nejednoznačnost vymezení právní kultury v teorii práva a právní komparatistice představuje pojem právní kultury podstatné rozlišovací a třídící kritérium právních systémů. Základními znaky pro postižení té které právní kultury jsou zejména prameny práva,¹⁰ dále to jsou pravidla určující tvorbu práva a aplikaci práva, právní pojmy a instituty, pojetí zákonnosti a právního státu a konec konců i kultura právního myšlení.

Právní normy se mohou ze dne ne den měnit, ale způsob interpretace a aplikace právních norem bude stále vycházet z dané právní kultury. Kulturní podmíněnost významů a jejich hierarchií se může v právu zřetelně promítat při kontaktu různých právních kultur, např. při uzavírání obchodních smluv s partnery odlišné právní kultury.¹¹ Právní kultura je však i něco více, je to předpoklad existence a působení právního systému, tak jak se to projevuje v rozčlenění velkých právních systémů: kontinentálně evropského, angloamerického, systému islámského práva a dalších systémů náboženských a tradičních systémů práva.

¹ POSPÍŠIL, L. Etnologie práva, s. 8.

² ČIPKÁR, J. Úvod do právnej antropológie, s. 38.

³ SILBEY, S. S. Legal Culture and Cultures of Legality.

⁴ VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M. Sociologie práva, s. 92 an.

⁵ COTTERRELL, R. Law, Culture and Society: Legal Ideas in the Mirror of Social Theory, s. 84.

⁶ HUNGR, P. Srovnávací právo, právní kultury, s. 7.

⁷ KNAPP, V. Velké právní systémy: úvod do srovnávací právní vědy, s. 6.

⁸ ŠTEFANOVIČ, M. Svetové právne systémy: Právna komparatistika, s. 10.

⁹ KNAPP, V. Velké právní systémy: úvod do srovnávací právní vědy, s. 47.

¹⁰ KNAPP, V. Teorie práva, s. 92.

¹¹ Kyselá to výstižně ukazuje na uzavírání smluv s čínskými partnery. KYSELA, J. Jaká jistota v měnícím se světě?, s. 177.

3 PRÁVNÍ KULTURA JAKO VÝRAZ NORMATIVNÍ SÍLY SKUTEČNOSTI

Rozdílnost a na druhé straně podobnost znaků právních kultur nutně souvisí s mechanismem sociálních vztahů a forem sociálního života. Jde o opakovaně diskutovaný vztah sociální faktivity, která se promítá do normativity práva, v tomto případě nahlížený z hlediska právotvorby. Lze zde připomenout tvrzení Weyrova právního normativismu, striktně odlišujícího poznání normativní od kauzálního: z toho, že něco jest, nemůžeme usuzovat na to, že něco býti má.¹² Na druhé straně lze zmínit Ehrlichovo „živé právo“, které není právními větami pevně stanovené právo a přece ovládá právní život.¹³

Právo nutně reflektuje existující společenské poměry, to co v normotvorbě označujeme jako *occasio legis*. Jsou materiálními pramenem práva, zejména vzorce sociálního jednání a kognitivní ideje, včetně víry. Sociální kontext práva charakterizuje vázanost práva na určitý sociokulturní systém, jehož je výrazem. Lze zde specifikovat tři oblasti působících sociálních faktorů:¹⁴

1. Společenské podmínky – politické, ekonomické, sociální a kulturní podmínky, které v dlouhodobé perspektivě určují varietu typů právních kultur.
2. Sociální ideály - efektivní působení různých sociálních idejí a ideálů, které ovlivňují právní život.
3. Individuální a skupinové vlivy - působení jednotlivců a zájmových skupin na legislativní i aplikační proces.

Normativní síla skutečnosti se v právu projevuje zřetelně ve spontánní právotvorbě obyčejového práva. Ve vztahu k normotvůrci působí jako limitující faktor, který jej vede k zohlednění antropologických, sociálních a morálních limitů.¹⁵ Souvisí s podobně se utvářejícími obecnými formami sociálního života. Německý právní filosof Niklas Luhmann v tomto smyslu zdůraznil chápání právního systému i jako systému sociálního, kdy právo jako struktura a společnost jako sociální systém musí být nahlíženy a zkoumány ve vztahu vzájemného ovlivňování.¹⁶

Právní kulturu tak můžeme z pohledu sociologie a antropologie práva chápat v širokém smyslu jako projev **univerzálního základu práva** spočívajícího v soustavě obecných právních vztahů, pojmů a institutů více méně se vyskytujících v obdobných projevech univerzalisticky ve všech právních systémech. Můžeme zde pozorovat právní reflexi obdobně se utvářejících sociálních (resp. právních) forem jako projevů dynamiky sociální reality v jejím globálním rozměru. To ostatně usnadňuje právníkům i jejich studium práva jiných zemí a kultur a přispívá ke vzájemnému porozumění mezi právníky. Leopold Pospíšil proto spatřuje v překonání etnocentrické jednostrannosti, zprostředkované právní antropologií, nezbytný předpoklad, jak postavit studium práva a z něho plynoucí teorie na skutečně vědecký základ.¹⁷

Právo se vyvíjí v kontaktu s ostatními sociálními subsystémy společnosti, zejména s politikou, ekonomikou, morálkou a náboženstvím. Podněty vycházející ze sociální reality vytváří prostor pro obměnu právního řádu. Tyto vazby však nejsou přímočaré, ani jednoznačné či jednostranné. Probíhají v podobě sociálních tlaků a konfliktů. Narůstající složitost, komplikovanost a provázanost pozdně moderní společnosti působení sociální reality relativizuje. Vytrácí se i racionalita z parlamentního diskursu projevující se především snahou, aby zákony reflektovaly zájmy předkladatelů a naplnily předepsanou legislativní proceduru.

4 PRÁVNÍ KULTURA A PRÁVNÍ TRADICE

Právní kultury charakterizuje rozmanitost, která se nevyčerpává potřebou racionálního uspořádání sociálních interakcí a sociálních institucí. Právo je součástí duchovní kultury dané společností. Formují se v ní a reprodukují hodnotové orientace, mentality, zájmy, ideály, zvyklosti, historické zkušenosti a náboženské víry, které se promítají do právní kultury a práva samotného. Význam právní tradice je zřetelný u nejstaršího pramene práva, u práva obyčejového. Právní tradice zde reflektovala způsob života, sociální vztahy a kulturu lidských společenství. Právní tradice lze identifikovat pouze ve vztahu s jinými tradicemi, kdy dostávají zřetelné kontury a projev se jejich

¹² WEYR, F. Základy filosofie právní, s. 61.

¹³ VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M. Sociologie práva, s. 48 an.

¹⁴ GRANA, S. a kol. The Social Context of Law, s. 4-9.

¹⁵ Viz k tomu MARŠÁLEK, P. O normativní síle skutečnosti, 29 an.

¹⁶ LUHMANN, N. A. Sociological Theory of Law, 7 an.

¹⁷ POSPÍŠIL, L. Etnologie práva: Teze ke studiu práva z mezikulturní perspektivy, s. 7.

jedinečnosť. Tradície kultúr není izolovaná, kultúry, včetně právnických kultúr, se vzájemně ovlivňují a modifikují.

Význam právní tradice si uvědomují zejména právní komparatisté, kteří se každodenně střetávají s nutností správně vyložit právní texty, právní jednání, právní situace, právní smlouvy apod. příslušející k jiným právním řádům a právním kulturám. Význam pojmů, nesený kulturní tradicí, se nemusí lišit jen mezi rozdílnými jazyky, ale jejich chápání může být odlišné i v rámci téhož jazyka užívaného v rozdílných zemích, regionech nebo profesních skupinách. Např. v angličtině má slovo „lawyer“ rozdílný význam ve Spojených státech a ve Velké Británii. Attorney (USA), barrister, solicitor (Velká Británie), advocate (Skotsko) jsou všechno anglické výrazy, které na rozdílných místech znamenají srovnatelný význam, ale nevyjadřují identickou osobu právníka obhajujícího klienta u soudu.

Belgický právní teoretik Mark Van Hoecke ukazuje na příkladu pojmů „interpretace“ a „smlouva“, jak chápání těchto tak základních právních pojmů jako je interpretace a smlouva může ovlivnit rozhodovací činnost soudů. Ve Francii se interpretace základně zaměřuje na vůli smluvních stran, co měly na mysli, když uzavíraly smlouvu. Ve Velké Británii se interpretace zaměřuje na význam, který vyplývá ze samotného textu smlouvy, neboť to, co měli účastníci na mysli při uzavírání kontraktu je obtížné či nemožné zjistit. V Německu je pak podobný přístup jako ve Francii.¹⁸ Tradice chápání významů pojmů tak může vést a vede k rozdílnosti právního posouzení daného soudního případu. Právně komparativní studie tak nutí právníky přemýšlet o právu více kontextuálně a interdisciplinárně.

Evropská právní kultura je svázána se specifickým evropským kontextem, který představuje zavedený evropský způsob života, evropská historie a evropské hodnoty. Tyto nesnadno historicky budované zkušenosti představují tradici a v ní se manifestují. Tradice práva je její kulturou. Kultura práva a jeho tradice jsou významným prostředkem porozumění právu, je epistemologickým nástrojem pro analýzu právních jevů. Má stabilizující vliv na právní oblast, nefunguje ale jako kontrola právní praxe.¹⁹

Americký právní teoretik Alan Watson vyslovuje přesvědčení o recipročním vztahu právní kultury a právní tradice: právní kultura je právní tradicí a právní tradice je právní kulturou. Živoucí tradice právní kultury si ale podle Watsona právníci, včetně soudců a akademiků, nejsou obvykle vědomi.²⁰ Právo ve společnosti je třeba vysvětlovat i ve spojitosti s právní historií, neboť právo je výstupem nejen právní tradice, ale i právní historie.

Význam právní tradice a možnost poznání správného (hodnotově založeného) práva zpochybnil v 19. století právní pozitivismus. Nejzřetelněji se tento právně pozitivistický přístup promítl v právním normativismu první poloviny minulého století. Ahistoričnost a hodnotová indiferentnost se zřetelně projevuje ve stanovisku Hanse Kelsena, že normy stanovené lidskými volnými akty mají ve vlastním volním významu libovolný charakter, tj. každé libovolné chování může jimi být stanoveno jako mající být. „Právní normy neplatí mocí svého obsahu. Kterýkoliv libovolný obsah může být právem, neexistuje žádné lidské chování, jež by bylo důsledkem svého obsahu vyloučeno státi se obsahem právní normy“.²¹ Stejně tak i František Weyr zdůraznil, že „Obsahem normy může být cokoliv. ... Vše, co jest (= bylo způsobeno), ale také vše, co není (= nebylo způsobeno), může takto být obsahem normy“.²² Normou je to, co stanoví normotvorný subjekt. Tyto ahistorické, ahodnotící a krajně nonkognitivistické přístupy současná právní věda nereflektuje. V gnozeologických přístupech vědeckého poznání práva převažuje přístup sociologický jako významný myšlenkový proud v právní vědě.²³

Současný zájem o koncept kultury v právu aktivuje postmoderní obrat v právní vědě, který směřuje pozornost na nové způsoby pohledu na právo spojené s novými formami kriticismu v právu. Právo je tak reflektováno z pohledu souvisejících referenčních kontextů v poloze „Law and ...“, mezi

18 HOECKE, M. V. Deep Level Comparative Law, s. 178-179.

19 GLENN, P. Legal Culture and Legal Traditions, s. 8-9.

20 WATSON, A. Legal Culture versus Legal Tradition, s. 1.

21 KELSEN, H. Ryzí nauka právní: Metoda a základní pojmy, s. 33.

22 WEYR, F. Teorie práva. Brno-Praha: Orbis, 1936, s. 34.

23 KNAPP, V. Teorie práva, s. 5 an.

něž patří diskurs „*Law and Culture*“ (právo a kultura), resp. v podobě „*Law as Culture*“ (právo jako kultura).²⁴ Blízko k němu mají koncepty, právo a umění, právo a literatura, právo a komunikace.

5 PRÁVNÍ KULTURY A SPOLEČENSKÁ ZMĚNA

Tradiční právní věda 19. století, vycházející z konceptu právního pozitivismu a monismu státního práva jako výrazu státní suverenity, byla reflexí stabilního světa tradiční společnosti a nastupující moderní společnosti. Společnosti, jejich normativní systémy, hodnotové orientace, způsoby a strategie lidského jednání se zejména od druhé poloviny 20. století dynamicky proměňují. Lze specifikovat řadu sociálních jevů a procesů, které přesahují charakteristiku moderní společnosti a moderního práva. Jejich projevy mají celoevropský a zčásti i globální rozměr. Souhrnně bývají tyto změny označovány jako **etapa přechodu od moderní (industriální) společnosti ke společnosti pozdně moderní** (postindustriální, post-moderní, postmoderní).

Podstatnou sociální změnu představují procesy globální a evropské integrace, které se svými důsledky dotýkají celé právní oblasti, fungování práva a právní kultury, která se stává kosmopolitní. **Globalizace práva**, jako jedna z oblastí globalizace, je reakcí na narůstající propojenost výrobních, obchodních, ekonomických, politických, kulturních a sociálních vztahů. Jejím smyslem je vnášet stabilizaci a právní jistotu do těchto vztahů, zároveň je ale výrazem ekonomických, politických, sociálně kulturních a ideových střetů národních a nadnárodních zájmů. Přes tento její konfliktní a nutně vnitřně rozporný efekt lze právní globalizaci v zásadě charakterizovat jako výraz globálních integračních tendencí projevujících se v obecném procesu internacionalizace vnitrostátního práva. Spontánně probíhající proces globalizace vede k rozvoji mezinárodního práva veřejného i soukromého. Přináší podněty pozitivně právním disciplínám vnitrostátního práva, posiluje význam právní komparatistiky a dává nová zadání teorii práva.

Proces globalizace přispívá ke konfrontaci globálního a lokálního s tendencemi k lokalizaci a regionalizaci, které nabývají politických a právních forem. Směřování k regionalizaci se projevuje ve vytváření regionálních nadnárodních struktur jako je Evropská unie v Evropě, MERCOSUR v Latinské Americe nebo ASEAN v Asii. Svými projevy a důsledky vyznačuje globalizace i rámec probíhajících regionálních integračních procesů.²⁵ **Evropeizaci** je na rozdíl od globalizace třeba chápat jako politický projekt sledující stanovené programové cíle s využitím procesu evropeizace práva. Evropské právo je významným projevem, prostředkem i výstupem procesu evropeizace. **Evropeizace práva** se tak promítá do celého právního života EU a modifikuje rostoucím způsobem národní právní prostředí. Evropská integrace je významným způsobem organizována a realizována právními formami a právními institucemi.

Proces globalizace a evropeizace s sebou přináší fakt, že právní systém nelze jednoduše ztotožňovat s právním systémem národního státu. Představa právního monismu je v posledních desetiletích rozleptávána zjevnou **dualitou, triplicitou či pluralitou práva** v důsledku nové role evropského a mezinárodního práva, kvaziprecedenční pravotvorbou některých judiciálních orgánů a působením nestátních právních (resp. kvaziprávních) systémů.²⁶ Dochází k různým formám sebekonstituování různých podob nestátního globálního práva bez ohledu na suverenitu a ústavně normativní požadavky. Z nestátních právních nebo kvaziprávních normativních systémů se prosazují *ius humanitis*, transnacionální *lex mercatoria*, islámské právo, transnacionální lidská práva a regionální formy nestátního práva. Tradiční představa „národního normotvůrce“, který v zásadě výlučně a uceleně reglementuje právními nástroji celý relevantní rozsah právních vztahů, se tak postupně stává překonanou. Tyto momenty se pro chápání práva a právní kultury stávají stále podstatnějšími a nepřehlédnutelnými, jak o tom svědčí i narůstající publikační výstupy.

Pohled na právo jako na pluralitu právních systémů není v právní vědě nový. Byl rozvíjen již v právně sociologických úvahách Eugena Ehrlicha o živém právu jako protipólu pozitivního práva a právně antropologických studiích střetu platného práva a práva přírodních (nativních) společenství.

²⁴ Viz např. MEZEY, N. *Law as Culture*.

²⁵ Francis Snyder vztah evropeizace a globalizace charakterizuje jako vztah přátel i rivalů. Jde podle jeho názoru o dva komplementární, částečně se překrývající, vzájemně se posilující, ale také si konkurující procesy. SNYDER, F. *Europeanisation and Globalisation as Friends and Rivals*, s. 293 an.

²⁶ Viz k tomu RIGAU, F. *Monism and Dualism within the European Jurisdiction*, s. 135 an.

Lze mluvit o prvních konceptech právního pluralismu označovaných jako **slabý koncept právního pluralismu**.²⁷

Aktualizaci přístupů právního pluralismu přináší **silný koncept právního pluralismu**, který zdůrazňuje souběžnou existenci a působení více právních řádů navázaných v určité podobě na státní moc. Typicky se zde setkává především vnitrostátní právo (případně členěné na federální a zemské), mezinárodní právo a právo evropské. Současně předpokládá i působení nestátních právních systémů. Recentní etapa rozpracování konceptu právního pluralismu se zaměřuje na právní studie dnešních západních společností a jeho stoupenci se soustřeďují zejména kolem časopisu *The Journal of Legal Pluralism*.²⁸ Uvažování o právu z pohledu právního pluralismu v sobě zahrnuje uvědomění si diversity forem právní regulace na národní, nadnárodní i globální úrovni (národní a globální právní pluralismus).²⁹

Silný koncept právního pluralismu bývá spojován s **multicentrismem práva**, který svým obsahem navazuje na koncept právního pluralismu, vyjadřuje jeho základní myšlenky, klade však důraz na podíl národních a nadnárodních oficiálních právních institucí jako tvůrců závazných právních pravidel nebo orgánů aplikujících právo. Zdůrazňuje tedy nejen pluralitu oficiálních pramenů práva, ale i pluralitu center interpretace práva. 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.³⁰

Procesy globalizace a evropeizace přispěly k uvolněním pohybu osob a idejí a posílily tak tendence k heterogenizaci sociální struktury západních společností. Nastupující pozdně moderní společnost se stává stále méně homogenní a monolitní, naopak se vyznačuje narůstající diferenciací, růzností a antagonismy. Důsledkem rostoucí etnické, národnostní, kulturní a náboženské plurality sociální struktury společnosti je postupující ideová rozrůzněnost hodnotových a normativních řádů, idejí a sociálních projektů ve společnosti, jejich partikularizace a fragmentace. Ideová rozrůzněnost a pluralitní sociální struktura pozdně moderní společnosti mění povaha práva, přispívá k pluralizaci práva o nestátní právní a kvaziprávní normativní systémy a proměňuje sociální funkce práva.

Modernita určila právu jeho základní funkce, mezi nimiž významné místo zaujímal řešení konfliktů ve společenských vztazích, přenos kulturních vzorců chování a hodnot a usnadnění (umožnění) kooperativního jednání. Právo tak ve své podstatě představuje v moderní společnosti specifickou techniku sociální organizace.³¹ V ideově, etnicky, nábožensky, národnostně a kulturně rozrůzněné pozdně moderní společnosti přestávají efektivně působit neformální funkční systémy společnosti a není dost dobře možné integrovat sociální život jiným způsobem než prostřednictvím právního řádu. Multicentrické právo se postupně stává jediným univerzálním normativním systémem se všeobecnou závazností, a to nejen na úrovni jednotlivých společností a států, ale i na úrovni nadnárodní (evropské a mezinárodní právo). Na právo jsou kladeny rostoucí požadavky a s nimi spojená očekávání. Právo stále více nahrazuje neformální společenské mechanismy řešení sporů a rostoucího počtu společenských konfliktů. To, co dříve bez větších problémů byl schopen řešit místní farář, starosta nebo kantor, je nyní stále častěji postupováno k rozhodnutí soudním institucím. Právo se tak stává nejvýznamnějším prostředkem stabilizace společenských vztahů, jenž vnáší do společnosti řád a snižuje míru společenské entropie. Je však konec konců prostředkem nastupujícím ex post, řeší až následky sociálního jednání. Nemůže nikdy dostatečně zastoupit preventivní a motivační funkci ostatních ustupujících funkčních systémů společnosti.

6. PRÁVNÍ KULTURY 21. STOLETÍ, KONFRONTACE NEBO KONVERGENCE

Stejně téma jako tato subkapitola si zvolila pro jednání 23. světového kongresu v Krakově v roce 2007 Mezinárodní asociace pro právní a sociální filozofii (IVR) s podtitulem *diversita a*

²⁷ John Griffiths v tomto smyslu vhodně rozlišuje silný a slabý koncept právního pluralismu. Silným (strong) právním pluralismem rozumí státní právní pluralismus v kontextu rozvíjejících se právních systémů, takových jako je právo EU. GRIFFITHS, J. What is Legal Pluralism, s. 24.

²⁸ GRIFFITHS, A. Legal Pluralism, s. 302 an.

²⁹ COTTERRELL, R. Law's Community: Legal Theory in Sociological Perspective, s. 310.

³⁰ COTTERRELL, R. The Sociology of Law, s. 44 an.

³¹ KELSEN, H. General Theory of Law and State, s. 5.

jednota (*Law and Legal Cultures in the 21st Century: Diversity and Unity*).³² V době jednání kongresu ještě nebyla v dohledu migrační krize se stovkami tisíc běženců z Afriky a Blízkého východu a hlavní témata se týkala globalizace a evropeizace práva, budoucnosti právního pozitivismu, otázek multikulturalismu a proměny práva a právních kultur. Jen okrajově a bez větší odezvy zaznívaly na kongresu dnes často diskutované názory na knihu Samuela P. Huntingtona *Střet civilizací*.

Ze současné perspektivy se z hlediska vztahu právních kultur jeví aktuálními dvě témata:

- Změna povahy státu, práva a právních kultur v důsledku globálního a evropského integračního procesu.
- Vývoj právních kultur směřuje spíše ke konfrontaci nebo ke konvergenci?

6.1 Právní kultury v procesu globalizace a evropeizace

Procesy globalizace a evropeizace se významně dotýkají suverenity národních států, jejich státnosti a legislativní autonomie, postavení vnitrostátního práva a podoby právních kultur. Národní stát je globalizací relativizován. Ulrich Beck mluví v souvislosti s probíhajícím nadnárodním integračním procesem o nadnárodním federalismu a „inkluzivní suverenitě“ spočívající v odstoupení práv suverenity v souladu se získáním politické regulační moci na základě nadnárodní kooperace.³³ Ta připadá v úvahu, pokud je globalizace úspěšně chápána a regulována jako politický projekt. Tak tomu však u globalizace není a Evropa se v tomto smyslu stala pokusnou laboratoří inkluzivní suverenity.

Existuje řada teoretických konceptů, které dokládají, jak se globalizace podílí na erozi moderního státu a ohrožuje jeho svrchovanost zevnitř a zvenčí. Pro tyto teorie je společné přesvědčení, že globalizace je soubor procesů, v jejichž důsledku dochází k deteritorializaci politické moci a pro právo to zaznamenává jistý návrat personality práva umocněné současnou migrační krizí. Pavel Holländer připomíná prorocká slova Karla Schmitta, vyslovená v roce 1963: „*Nyní se epocha státnosti chýlí ke konci. ... A zároveň s ní spěje ke konci i celá nadstavba pojmů, kterou během čtyřsetleté myšlenkové práce zbudovala europocentrická státnost a vědecká teorie mezinárodního práva*“³⁴ Globalizace způsobuje erozi standardních národních sociálních struktur, rozšiřuje závislost a posiluje roli nadnárodních institucí.

Národní stát byl zdrojem práva, řádu, sociálních jistot, identity jedince, historické paměti a dalších jistot. Tyto jistoty jsou dnes z roviny národních států obtížně zajišťovány, naopak dochází ke globalizaci civilizačních rizik.³⁵ Žádný stát dnes není sto zajistit bezpečí a prosperitu občanů pouze z vlastních zdrojů. Chtějí-li národní státy dostát svým národním zájmům, musí se vzdát části své autonomie ve prospěch posílení nadnárodních institucí. Evropská unie je tak určitou reakcí na důsledky procesu globalizace.

Smyslem globalizace práva je vnášet stabilizaci a právní jistotu do globálních ekonomických, politických, kulturních a sociálních vztahů, může však vést i ke konfrontaci lokální právní praxe s nadnárodními právními postupy a praktikami, které usilují o sebezprosažení. Globální právo předpokládá redefinování státní suverenity ve prospěch mezinárodního společenství. Bohatá literatura přichází s představou vytvoření globálního právního systému, jakéhosi *lus unum*,³⁶ a vytvoření institucí **globálního vládnutí** (global governance).³⁷ William Twining v tomto směru vidí nezbytnost hlubšího teoretického promyšlení otázek právní globalizace a považuje za nezbytné, aby si právní teorie osvojila globální perspektivu a vyjasnila zvláště konceptuální rámec a metajazyk schopný transcendovat národní právní kultury.³⁸

Globalizace práva navozuje nutnost vedení širokého diskursu, příkladmo ke krizi či k oživení národních států, k míře autonomie národního práva, k důsledkům globalizace na (ne)demokratičnost společnosti, k budování globální občanské společnosti, vztahu individuality a

³² SCHAUER, F. Is there a Concept of Law, s. 17 an.

³³ BECK, U. Co je to globalizace? Omyly a odpovědi, 191 s.

³⁴ HOLLÄNDER, P. Soumrak moderního státu, s. 1.

³⁵ BECK, U. Riziková společnost: na cestě k jiné moderně, s. 47.

³⁶ Představu jediného světového práva považuje Viktor Knapp za ahistorickou chiméru. KNAPP, V. Velké právní systémy: úvod do srovnávací právní vědy, s. 209.

³⁷ Viz např. CAPALDO, G. Z. The Pillars of Global Law.

³⁸ TWINING, W. Globalisation and Legal Theory, s. 50 an.

kolektivismu apod. S procesem globalizace jsou spojovány jednak velké naděje, jak je vyjádřil např. bývalý generální tajemník Spojených národů Kofi Annan přesvědčením, že globalizace přináší celosvětově výzvu pro oblast základních lidských práv a svobod.³⁹ Ralf Dahrendorf však naopak upozorňuje na fakt, že globalizace vždy současně znamená mizení demokracie⁴⁰ a Antony Giddens⁴¹ mluví o nebezpečí růstu totalitní moci.

Evropská unie je názorným příkladem integrace prostřednictvím práva. Evropeizace práva má podobu postupujícího procesu supranacionalizace, kdy narůstá množství právních norem přijímaných na unijní úrovni a tyto jsou podrobovány transnacionálním vynucovacím mechanismům. Promítá se nejen v obsahu národního práva, ale rovněž i v jeho právních institutech, základních principech a zásadách v interpretaci práva, v judičiálním rozhodování, v právních postupech a v konečné instanci i ve způsobu právního myšlení a v celkové roli vnitrostátního práva. Podstatnou otázkou je v tomto ohledu míra, ve které je 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 (příp. konfederativnímu) typu uspořádání, nebo naopak k celku, který bude mít podobu spíše unitárního státu. Z hlediska ústavněprávní komparatistiky nalézáme v současném unijním právu mnohé rysy shodné s právním řádem typického federativního státu.

Strukturální změny práva v jeho evropském a globálním rozměru postupují převážně prostřednictvím transnacionálních právních systémů, které jsou nezávislé na národních státech, omezují a transformují suverenitu národních států a jejich právotvorby. Proces pluralizace práva tak vyžaduje formulování nových teoretických přístupů k právu, které se dotknou i chápání právních kultur. Koncept právního pluralismu, zejména v jeho globální podobě, přesahuje tradiční dělení práva a právních kultur na angloamerický a kontinentální právní systém (Common Law versus Civil Law).

6.2 Konfrontace nebo konvergence právních kultur?

Vývoj po 2. světové válce vedl ke **sblížení kontinentálního typu právní kultury s angloamerickým** právním systémem. Přispěl k tomu rozmach evropské integrace, ale i globální přesah anglosaské kultury vůbec. Snaha o harmonizaci práva evropské unie a členských států posilovala tendence k pluralitě pramenů práva v právním systému anglosaského práva k větší úloze zákona. Na druhé straně znamenala návrat k pluralitě pramenů práva v kontinentální právní kultuře, zejména pokud jde o rostoucí roli judikatury v rozhodování soudů.⁴² Tyto konvergenční tendence práva *common law* a *civil law* zřejmě oslabí připravované vystoupení Velké Británie z Evropské unie. S postupující globalizací a evropeizací práva bude nutně slábnout role národního státu, s nímž je spojována představa zákona jako dominantního pramene práva, vycházející z principu suverenity zákona přijímaného většinou vůlí lidu. Naopak bude narůstat pluralita práva, kterou reflektuje koncept právního pluralismu. Optimistická vize přijetí „evropské Ústavy“, která by vnesla vyšší stupeň integrace i do pramenů práva a jejímž projevem měl být „evropský zákon“, se ukázala politicky nerealizovatelná. Další vývoj bude nicméně i nadále posilovat roli judikatury jako pramene práva, zejména judikatury mezinárodních soudů (předně Soudního dvora Evropské unie a Evropského soudu pro lidská práva) na základě mezinárodních smluv, a poroste i význam mezinárodního práva a evropského práva. Konvergenční procesy v západní právní kultuře probíhající v posledních několika desetiletích nepředstavují zásadnější právně doktrinní ani právně aplikační problém, jde spíše o změnu obrazu struktury právního řádu.

Komplikovanější je otázka **projevů a důsledků právního pluralismu**, který na daném území počítá vedle národního, mezinárodního a evropského práva i s existencí nestátních a institucionálně nezakotvených právních a kvaziprávních systémů náboženského, etnického nebo jiného společenství, jež existují vedle sebe bez vzájemného uznání a žijí podle svých vlastních norem.

Většina právních teoretiků se vůči tomuto **slabému konceptu právního pluralismu** vymezuje kriticky, až odmítavě, neboť pro ně představuje nepřijatelné rozmělnění pojmu práva a

³⁹ STEINER, H. J., ALSTON, P. International Human Rights in Context Law, Politics, Morals, s. 1306.

⁴⁰ Srov. DAHRENDORF, R. Hledání nového řádu: Přednášky o politice svobody v 21. století.

⁴¹ GIDDENS, A. Důsledky modernity, s. 51 an.

⁴² Viz k tomu GERLOCH, A. Má zákon budoucnost, s. 18-19.

zpochybnění výlučnosti pozitivního práva a na něj navázaného principu suverénní státní moci. Kupř. Eduard Bárány argumentuje zásadní námitkou, že koncepce právního pluralismu je radikálním popřením jednoty platného práva.⁴³

Nepříznání pluralitě práva ale nic nemění na její existenci. Podle D. J. Galligana⁴⁴ je základní tezí právní pluralismus konstatování, že v konkrétní společnosti nebo na určitém území mohou vedle sebe koexistovat dva nebo více právních řádů, kdy 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.

Vztah paralelně působících právních systémů nemusí být přítom ani ústavními nebo jinými právními předpisy přesně vymezen a aktuální řešení je ponecháváno judiciálnímu rozhodování, politickým rozhodnutím nebo spontánnímu průběhu.

Sociální kontext pro působení těchto nestátních právních systémů vytvářejí přístupy **multikulturalismu**, který v sobě zahrnuje jak deskriptivní a normativní, tak i praktickou dimenzi. Ve vztahu k problematice právního pluralismu je podstatná narůstající kritika multikulturalistického diskursu, s níž se lze v poslední době stále častěji setkat. Multikulturalismus, který byl odpovědí na potřebu integrace etnicko-kulturních společenství, ale zároveň i zdůrazněním kulturních odlišností, vedl nepřímo k vyzvedávání těchto odlišností. V podmínkách narůstající migrace a s narůstajícími projevy selhávání kulturní a sociální integrace usazených migrantů se však multikulturalismus se svojí optikou vidění reality vyčerpává. Americký teoretik demokracie italského původu Giovanni Sartori⁴⁵ v tomto směru kritizuje multikulturalismus, který příliš zdůrazňuje kulturní rozdíly a produkuje tak odlišnost rozpadem pluralitní společnosti do podcelků uzavírajících se do homogenních komunit.

Náhradou multikulturalismu by měl být **kulturní pluralismus**, který, má-li zajistit mezikulturní mír, musí být založen na ideálu otevřené liberální společnosti a na základních liberálních hodnotách svobody, rovnosti, demokracie a důstojnosti člověka. Má směřovat k **občanské integraci** jednotlivců, spočívající v požadavku na osvojení si jazyka, historie a politických institucí přijímající země a akceptaci liberálních hodnot svobody, rovnosti a demokracie.⁴⁶

Opouštění multikulturalistického diskursu nic nemění, naopak ho spíše aktualizuje, existenci nestátních právních systémů, zejména v případech, kdy se projevy kulturní identity dané společenské skupiny rozcházejí s hodnotami většinové společnosti (např. přípustnosti vraždy ze cti, používání fyzických trestů, krevní msty, ženské obřízky apod.). Dilematická otázka, zda mocensky prosadit výlučnou univerzalitu platného práva s jeho rovností před zákonem (eliminovat projevy kulturního etnocentrismu) nebo jít cestou respektování kulturních odlišností (kulturní identity daného společenství, zde stále zůstává otevřená s posuny 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 personalitě práva postavené na náboženské, etnické či jiné kulturní příslušnosti. Nerovný personální přístup je ale přijatelný jen v určitých mezích a jen do jisté míry, neboť pouze univerzálnost garantuje ochranu zákonem a právní jistotu. Je tedy třeba zvažovat důvody a závažnost odchýlení se od rovného práva, zejména s ohledem na základní hodnoty demokratické pozdně moderní společnosti. Těmito hodnotami zůstávají, jak zdůrazňuje Francis Fukuyama ve své práci „Velký rozvrat“ (1999), svoboda a rovnost a je otázka, zda budeme schopni existující společenský řád hodnot a norem uchránit.⁴⁷

K těmto základním otázkám možného střetu právních kultur se pojí dvě vize budoucího vývoje, které byly založeny začátkem 90. let, kdy došlo k velkým společenským změnám ve střední

43 BĀRĀNY, E. Pojmy dobrého práva, s. 20 an.

44 GALLIGAN, D. J. Law in Modern Society, s. 161 an.

45 SARTORI, G. Pluralismus, multikulturalismus a přistěhovalci: Esej o multietnické společnosti, s. 39.

46 Srov. BARŠOVÁ, A., BARŠA, P. Přistěhovalectví a liberální stát, s. 15, 182.

47 FUKUYAMA, F. Velký rozvrat: Lidská přirozenost a rekonstrukce společenského řádu, s. 22 an.

a východní Evropě znamenajícím rozpad sovětského bloku. V této době vyšly napoprvé časopisecky dva články v amerických odborných časopisech, které odlišným způsobem vyložily další běh dějin světa. V roce 1989 to byl článek Francise Fukuyamy *Konec dějin a poslední člověk* (The End of History and the Last Man, knižně 1993) a v roce 1993 článek Samuela P. Huntingtona *Střet civilizací* (Clash of Civilization, knižně 1997). Články byly základem názvně knižně vydaných prací. Fukuyamův pohled vyznívá optimisticky ve prospěch vývojových tendencí, které povedou v budoucnu k dosažení liberální demokratické formy globální společnosti, která uspokojí nejhlubší a nejzákladnější touhy lidstva.⁴⁸ Základní myšlenkou Huntingtonovy práce je naproti tomu představa multicivilizačního globálního konfliktu mezi západní civilizací a ostatními civilizacemi v důsledku různorodosti kultur a náboženství, kdy shledává celkem sedm až osm velkých civilizací. Země s tradicí západního křesťanství směřují podle Huntingtona k rozvoji a demokracii. V islámských zemích naopak demokracii vylučuje, neboť je v rozporu s kulturou islámu.⁴⁹

K Huntingtonově vizi někteří autoři dnes hledají paralely v současné migrační krizi jako začátku civilizačního střetu Západu a islámu. Od vydání knižní podoby Huntingtonovy práce v roce 1997 byly její závěry mnohokrát podrobeny kritice. Jeho příznivci nicméně připomínají 11. září 2001 jako symbol konfliktu Západu a islámu, či spor o Kosovo nebo teroristické útoky v Evropě a Spojených státech, za kterými stojí tzv. Islámský stát. Uvedené prorocké vize se pojí s úvahami o možném střetu právních kultur spojovaném s expanzí islámu ve světě.

Politický vývoj v 19. a 20. století, zejména v souvislosti s působením koloniálních mocností, vedl k určité sekularizaci islámského práva, kdy zčásti docházelo k přebírání koloniální právní kultury. Věcná působnost islámského práva se zúžila a upravovala jen omezený okruh právních vztahů (zejména rodinné právo, osobní status, dědění, trestní právo). V některých islámských státech došlo k nekompromisnímu oddělení státu a práva od náboženství - v Turecku před 2. světovou válkou, s nástupem socialismu bylo v Albánii, Kazachstánu, Uzbekistánu a některých dalších sovětských republikách zavedeno sekulární právo. V některých zemích byly provedeny pragmatické reformy islámského práva (Egypt, Alžírsko). Od roku 1979 se tendence k modernizaci islámu zvrátila a naopak se v islámu prosazují konzervativní proudy usilující o návrat k původnímu islámu a volají po návratu k původnímu přísnému islámskému právu.

Islám představuje osobitou kulturu, značně odlišnou od kultury západní. Jeho zásady určují denní i celoživotní dráhu muslima. Islámská právní kultura nezahrnuje pouze právní normy, její součástí jsou i morální pravidla, náboženské normy a filozofický systém. V islámu se neuplatňuje dualismus státu a církve, tak, jak se formoval v západní kultuře. Stát není a ani nemůže být tvůrcem práva, neboť stát není oddělen od náboženství, ale je součástí náboženského systému, je náboženstvím ovládan. Nositelem islámského právního systému a právní kultury není stát, je jím společenství muslimů. Úlohou státu je sloužit církvi.⁵⁰ Islámské právo nevystupuje jako právo jednotlivých islámských zemí, ale právo osob náboženského společenství, které žije podle islámského práva.

Podstatným problémem současné Evropy je velké množství muslimských imigrantů, které Evropa nestačí integrovat a kteří ani nemají potřebu se přizpůsobovat. V evropských muslimských komunitách žije dnes přibližně 16 milionů muslimů a jejich počet se současnou velkou migrační vlnou dále rychle narůstá. Nedostatečná integrace muslimů se týká nejen nově přichozích muslimů, ale i těch, kteří se již v evropských státech narodili. U mladých potomků muslimských přistěhovalců druhé a třetí generace, u nichž se předpokládalo, že budou již dobře integrováni, se naopak setkáváme se snahami prosadit v adoptivní zemi konzervativní islám a islámské právo země odkud přišli jejich předkové, a to všemi prostředky.

Michael Bogdan na základě švédské zkušenosti ukazuje, jak rostoucí počet muslimských obyvatel vede k tomu, že soudy evropských zemí musí stále častěji řešit jejich rodinné záležitosti spojené s otázkou, v jakém rozsahu mají aplikovat islámské právo nebo k němu alespoň nějakým způsobem přihlídnout.⁵¹ Odlišnost právní kultury narůstajícího počtu muslimských imigrantů zapříčiňuje vznik konfliktních situací v každodenních sociálních vztazích, přibývají případy označované jako konflikt práva, kdy národní právní systém je nucen aplikovat normy islámského

⁴⁸ FUKUYAMA, F. Konec dějin a poslední člověk, s. 12.

⁴⁹ HUNTINGTON, S. P. Střet civilizací: boj kultur a proměna světového řádu, s. 16.

⁵⁰ ZOUBEK, V. Postmoderní právovéda a státověda, s. 219.

⁵¹ BOGDAN, M. Právo v multikulturní společnosti: Islámské rodinné právo v Evropě, s. 309 an.

právního systému, a v některých evropských zemích (zejména ve Velké Británii) působí neoficiálně ustavované islámské soudy. Tato situace relativizuje princip suverenity státu a hodnoty, na nichž je postavena evropská kultura.

7 ZÁVĚR

Západní právní kultura se nalézá na určitém historickém rozcestí. Islámská právní kultura představuje pro západní právní kulturu zcela specifický právní systém, který s ní není hodnotově slučitelný. Islámské právo jako právo islámského společenství nemá dány přesné teritoriální hranice, neboť jeho územní působnost je dána přítomností muslimského společenství na daném území. Povinnost respektovat právo daného státu odlišné od islámského práva je pro muslima těžko pochopitelná. Je vázán právem muslimského společenství, nikoliv právem státu daného území, kde se nachází. Daná situace staví veřejnou moc, státní instituce a teoretickou frontu před neshodné řešení.

Aniž by bylo možno daný diskurs jednoznačně uzavřít, lze obecně konstatovat, že právní pluralismus představuje, zejména ve střetu s islámskou právní kulturou, velkou výzvu pro právní vědu, s níž se bude muset právní teorie určitým způsobem vyrovnat. Obecně lze do budoucna očekávat požadavky i dalších kultur a etnik na respektování jejich hodnotových a normativních systémů a zásad a zohlednění jejich verze spravedlnosti. Určitým dílčím východiskem je hledání minimálního společného hodnotového konsensu, jímž je především koncept základních lidských práv a svobod.

Použitá literatura:

- BÁRÁNY, E.: Pojmy dobrého práva. Žilina: EUROKODEX, 2007. 176 s. ISBN 978-80-88931-75-1.
- BARŠOVÁ, A., BARŠA, P.: Přistěhovalectví a liberální stát. Brno: MU, 2005. 308 s. ISBN 80-210-3875-6.
- BECK, U.: Co je to globalizace? Omyly a odpovědi. Brno: CDK, 2007. 191 s. ISBN 978-80-7325-123-9.
- BECK, U.: Riziková společnost: na cestě k jiné moderně. Praha: Sociologické nakladatelství, 2004. 431 s. ISBN 80-86429-32-6.
- BOGDAN, M.: Právo v multikulturní společnosti: Islámské rodinné právo v Evropě. In: JERMANOVÁ, H. a MASOUST, Z. (eds.). Dvacet let poté: Právo ve víru metamorfóz. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2010. 402 s. ISBN 978-80-87439-02-9.
- CAPALDO, G. Z.: The Pillars of Global Law. Hampshire: Ashgate, 2008. 429 s. ISBN 978-0-7546-7345-3.
- ČÍPKÁR, J.: Úvod do právnej antropológie. Košice: Univerzita PJŠ, 2008. 234 s. ISBN 978-80-7097-726-2.
- COTTERRELL, R.: Law's Community. Legal Theory in Sociological Perspective. Oxford: Oxford University Press, 2005, 381 s. ISBN 0-19-826490-9.
- COTTERRELL, R.: Law, Culture and Society: Legal Ideas in the Mirror of Social Theory. Aldershot: Ashgate, 2006. 198 s. ISBN 0-7546-2511-7.
- COTTERRELL, R.: The Sociology of Law. London: Butterworths, 1992. 398 s. ISBN 978-0-406-51770-8.
- DAHRENDORF, R.: Hledání nového řádu: Přednášky o politice svobody v 21. století. Praha: Paseka, 2007. 141 s. ISBN 978-80-7185-719-8.
- FUKUYAMA, F.: Velký rozvrat. Lidská přirozenost a rekonstrukce společenského řádu. Praha: Academia, 2006. 375 s. ISBN 80-200-1438-1.
- GALLIGAN, D.J.: Law in Modern Society. Oxford: Oxford University Press, 2007. 380 s. ISBN 0-19-926978-5.
- GIDDENS, A.: Důsledky modernity. Praha: Sociologické nakladatelství, 1998. 195 s. ISBN 80-85850-62-1.
- GLENN, P.: Legal Culture and Legal Traditions. In: HOECKE, M. V. (ed). Epistemology and Methodology of Comparative Law. Oxford: Hart Publishing, 2004. 398 s. ISBN 1-84113-443-0.
- GERLOCH, A.: Má zákon budoucnost. In: GERLOCH, A., MARŠÁLEK, P. (eds.). Zákon v kontinentálním právu. Praha: Eurolex Bohemia, 2005. 409 s. ISBN 80-86861-06-6.

- GRANA, S. a kol.: *The Social Context of Law*. 2nd ed. New Jersey: Prentice Hall, 2002. 214 s. ISBN 0-13-041374-7.
- GRIFFITHS, A.: *Legal Pluralism*. In: BANAKAR, R., TRAVERS, M. (eds.). *An Introduction to Law and Social Theory*. Oxford: Hart, 2002. 367 s. ISBN 1-84113-209-8.
- GRIFFITHS, J.: *What is Legal Pluralism*. In: *Journal of Legal Pluralism*, 1986, č. 1, s. 1-55.
- HOLLÄNDER, P.: *Soumrak moderního státu*. In: *Právník*, 2013, č. 1, s. 1-28.
- HOECKE, M. V.: *Deep Level Comparative Law*. In: HOECKE, M. V. (ed). *Epistemology and Methodology of Comparative Law*. Oxford: Hart Publishing, 2004. 398 s. ISBN 1-84113-443-0.
- HUNGR, P.: *Srovnávací právo, právní kultury*. Ostrava: KEY Publishing, 2008, 130 s. ISBN 978-80-87071-57-1.
- HUNTINGTON, S. P.: *Střet civilizací: Boj kultur a proměna světového řádu*. Praha: Rybka Publishers, 2001. 447 s. ISBN 80-86182-49-5.
- KELSEN, H.: *General Theory of Law and State*. New York: Russell and Russell, 1961. 516 s.
- KNAPP, V.: *Velké právní systémy: úvod do srovnávací právní vědy*. Praha: C.H. Beck, 1996. 248 s. ISBN 80-7179-089-3.
- KNAPP, V.: *Teorie práva*. Praha: C.H. Beck, 1995, 247 s. ISBN 80-7179-028-1.
- KYSELA, J.: *Jaká jistota v měnícím se světě?* In: GERLOCH, A., TRYZNA, J., WINTR, J. *Metodologie interpretace práva a právní jistota*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 497 s. ISBN 978-80-7380-388-9.
- LUHMANN, N. A.: *Sociological Theory of Law*. London: Routledge and Kegan Paul, 1985. 436 s. ISBN 9780710097477.
- MARŠÁLEK, P.: *O normativní síle skutečnosti*. In: GERLOCH, A., KYSELA, J. (eds.). *Tvorba práva v České republice po vstupu do Evropské unie*. Praha: ASPI, 2007. 388 s. ISBN 978-80-7357-287-7.
- MEZEY, N.: *Law as Culture*. In: *The Yale Journal of Law & the Humanities*, Vol.13, 2001, pp.35-67.
- POSPÍŠIL, L.: *Etnologie práva: Teze ke studiu práva z mezikulturní perspektivy*. Praha: Set out, 1997. 145 s. ISBN 80-902058-1-4.
- RIGAUX, F.: *Monism and Dualism within the European Jurisdiction*. In: HOECKE M. V., OST, F. (eds.). *The Harmonisation of European Private Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000, 247 s. ISBN 978-83-7526-235-3.
- SARTORI, G.: *Pluralismus, multikulturalismus a přistěhovalci: Esej o multietnické společnosti*. Praha: Dokořán, 2005. 134 s. ISBN 80-7363-022-2.
- SCHAUER, F.: *Is There a Concept of Law*. In: GIZBERT-STUDNICKI, T., STELMACH, J. (eds.). *Law and Legal Cultures in the 21st Century: Plenary Lectures*. Warszawa: Oficyna, 2007. 247 s. ISBN 978-83-7526-235-3.
- SILBEY, S. S.: *Legal Culture and Cultures of Legality* [online]. [vid. 1. 10.2016]. Dostupné z: http://web.mit.edu/ssilbey/www/pdf/legal_cu.pdf
- SNYDER, F.: *Europeanisation and Globalisation as Friends and Rivals*. In: SNYDER, F. (ed.). *The Europeanisation of Law*. Oxford: Hart Publishing, 2000. 348 s. ISBN 1-84113-025-7.
- ŠTEFANOVIČ, M.: *Svetové právne systémy: Právna komparatistika*. Bratislava: PEVŠ, 2007. 143 s. ISBN 978-80-88931-72-0.
- STEINER, H. J., ALSTON, P.: *International Human Rights in Context Law, Politics, Morals*. Oxford: Oxford University Press, 2000. 1497 s. ISBN 0-19-829849-8.
- TWINING, W.: *Globalisation and Legal Theory*. Cambridge: Cambridge University Press, 2006. 279 s. ISBN 0-521-60594-6.
- VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M.: *Sociologie práva*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. 313 s. ISBN 978-80-7380-321-6.
- WATSON, A.: *Legal Culture versus Legal Tradition*. In: HOECKE, M. V. (ed). *Epistemology and Methodology of Comparative Law*. Oxford: Hart Publishing, 2004. 398 s. ISBN 1-84113-443-0.
- WEYR, F.: *Teorie práva*. Brno-Praha: Orbis, 1936. 388 s.
- WEYR, F.: *Základy filosofie právní*. Brno: A. Píša, 1920. 244 s.
- ZOUBEK, V.: *Postmoderní právověda a státověda*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2016. 462 s. ISBN 978-80-7380-598-2.

Kontaktní údaje:

prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Milos.Vecera@law.muni.cz

Masarykova univerzita Brno, Právnická fakulta

Veveří 70

611 80 Brno

Česká republika

PILIERE EURÓPSKEJ PRÁVNEJ KULTÚRY

Eva Vranková

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: In the article, the author coherently deals with the thought sources of the legal culture in Europe. In the chapters, she analyzes the most significant moments of Greek philosophy and the contribution of Roman law and Christian morality to the continental legal system, as we know it today.

Abstrakt: V príspevku sa autorka ucelene venuje myšlienkovým zdrojom právnej kultúry v Európe. V jednotlivých kapitolách analyzuje najvýznamnejšie momenty gréckej filozofie a prínos rímskeho práva i kresťanskej mravnosti pre kontinentálny právny systém, ako ho poznáme dnes.

Keywords: legal culture, Europe, Greek philosophy, Roman law, jurisprudence, Christianity

Kľúčové slová: právna kultúra, Európa, grécka filozofia, rímske právo, jurisprudencia, kresťanstvo

1 ÚVOD

Právna kultúra (v najširšom zmysle slova) je súčasťou duchovnej kultúry určitej spoločnosti, ktorá sa prejavuje ako súhrn národných a miestnych zvláštností v právnom myslení i v praxi. Pre účely tohto príspevku nám bude stačiť uvedené vymedzenie, i keď je potrebné zdôrazniť, že pojem „*právna kultúra*“ nie je v právnej teórii ani v právnej komparatistike vymedzený jednoznačne. Užitočnejšie bude vymenovať klasifikačné znaky, ktoré sú charakteristické pre ten-ktorý typ právnej kultúry: kultúra právneho myslenia, pramene práva a ich záväznosť, právne inštitúty, právne pojmy, štruktúra právnych odvetví, pravidlá určujúce tvorbu práva a aplikáciu práva, poňatie zákonnosti a právneho štátu.

V recentnej západnej právnej kultúre rozlišujeme dva základné typy právnych kultúr (dva veľké právne systémy): európsky (kontinentálny)¹ a anglo-americký. Z ostatných svetových právnych kultúr treba spomenúť náboženské právne systémy (najväčšia pozornosť je venovaná islamskému typu právnej kultúry) a tradičné právne systémy Ázie a Afriky (s charakterom kmeňového alebo rodového práva).

Kontinentálny právny systém je založený na tzv. písanom práve, t. j. na prameňoch práva, u ktorých sa vyžaduje oficiálna písomná forma práva. Hlavným formálnym prameňom práva je zákon ako všeobecne záväzný normatívny právny akt. Prijíma ho najvyšší zákonodarný orgán ako reprezentant suverenity ľudu. Od zákona sa odvodzujú všetky ostatné normatívne právne akty (suverenita zákona). Súdny a výkonné štátne orgány právo len vykladajú, aplikujú a uvádzajú do života. Ďalšími charakteristickými znakmi kontinentálnej právnej kultúry sú: tradičné delenie práva na právo verejné a právo súkromné, špecifické poňatie zákonnosti (*legality*) vychádzajúce zo suverenity zákona a kontinentálna koncepcia právneho štátu (*Rechtsstaat*).

Veľkou výhodou kontinentálneho práva v porovnaní s anglo-americkým právnym systémom či islamským právom je jeho prehľadnosť, právna istota a tiež pomerne vysoká predvídateľnosť.

V dôsledku globalizácie a pluralizmu prenikajú do kontinentálneho systému práva nové javy a jedným z nich je aj nárast významu sudcovskej tvorby práva a dotváranie práva súdnymi orgánmi.

2 MYŠLIENKOVÉ ZDROJE EURÓPSKEJ PRÁVNEJ KULTÚRY

Traduje sa myšlienka, že západná civilizácia sa opiera o tri pevné stĺpy, a to Akropolu, Kapitól a horu Sinaj. Európska právna kultúra (a na jej základoch vybudovaný kontinentálny právny systém) totiž naozaj vyrástla z gréckej múdrosti a citu pre duševnú i telesnú krásu, z rímskeho

¹ V rámci kontinentálneho systému práva rozlišujeme niekoľko subsystémov (okruhov): románsko-germánsky, škandinávsky, východoeurópsky, okruh bývalých kolónií, európske právo.

zmyslu pre právo a poriadok a z kresťanskej mravnosti. Každý z týchto kultúrnych pilierov špecifikuje určité vývojové obdobie vo formovaní právnej kultúry v Európe.



2.1 Grécka filozofia

Grécko sa považuje za kolísku európskej civilizácie a základ jej filozofického myslenia. Pre právne myslenie bolo najvýznamnejším tzv. **sokratovské** alebo etické obdobie gréckej filozofie (5. - 3. stor. pred Kr.), kedy pôsobili veľkí učitelia, ako Sokrates, Platón, Aristoteles. Učili svojich žiakov, ako dobre žiť, pričom „dobrý život“ bol v ich chápaní neodmysliteľne spätý so životom v štáte. Boli presvedčení, že šťastné sú len tie štáty, v ktorých je pre každého posvätným príkazom dodržiavanie zákonov a princípov spravodlivosti a slušnosti.

Pre **Platónovo učenie** je príznačné, že dobro a prospech štátu kládol na prvé miesto, im sa musí podriaďovať aj záujem jednotlivca. Bol prvým filozofom, ktorý akcentoval **význam etiky pre štát!**

Platón tiež charakterizoval **ideálny typ štátu**, ktorý by sa mal skladať z troch stavov:

- 1) **vládcovia (filozofi)** - majú vládnuť stavom; základnou cnosťou vládcov je múdrosť; k ich vlastnostiam patrí túžba po poznaní, láska k pravde, dobrá pamäť, priateľskosť a vznešenosť;
- 2) **vojaci/strážcovia (aristokracia)** - zabezpečujú vnútornú bezpečnosť a poriadok a vynikajú silou, statočnosťou, odvahou;
- 3) **výrobcovia (roľníci, remeselníci, obchodníci)** - sú najpočetnejší a majú úlohu živiteľov; charakteristická je pre nich umiernenosť a povinnosť rešpektovať rozhodnutia vládcu a strážcov.

Z týchto troch cností (múdrosť, statočnosť a umiernenosť) má vzniknúť spravodlivý štát, zaručujúci vládu rozumu.⁴

² Vládcovia a strážcovia majú byť pozbavení všetkého majetku a nemajú mať ani rodinu. Zastával názor, že ženy, deti a majetok majú byť spoločné, aby sa tak zabránilo konfliktom, ktoré najčastejšie vznikajú kvôli príbuzenstvu alebo majetku. Tieto Platónove úvahy Aristoteles razantne odmietol. Bližšie pozri ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: Pravda, 1988, s. 46 a nasl.

Platón sa zaoberal aj **problémom spravodlivosti** (ideou spravodlivosti), ktorá je jednou z kľúčových tém súčasnej právnej vedy. Spravodlivosť bola v antickom Grécku chápaná ako osobná morálna kvalita človeka, ako cnosť, ktorú treba uplatňovať pri riadení *polis*. Spravodlivosť je základnou cnosťou Platónovej etiky a považoval ju za predpoklad stabilných spoločenských vzťahov v štáte (objektívna spravodlivosť).

V diele *Ústava*s klasifikoval nespravodlivé ústavy, ktoré sa odkláňajú od princípov ideálnej *polis*, pričom postupoval od „vlády najlepších“ až po „vládu najhorších“: aristokracia (vláda najlepších) => timokracia (vláda najsilnejších a najtžiadostivejších) => oligarchia (vláda bohatých) => demokracia (vláda ľudu) => anarchia (bezvládie) => ochlokracia (vláda plebsu) => tyrania (vláda najhorších).⁷

Kým v *Ústave* dominuje vládca - mudrc (filozof) a vláda spravodlivosti, v diele *Zákony* už Platón preferoval silu zákona - tí, ktorí vládnu, majú byť „*sluhami zákonov*“, lebo služba zákonom je základom skutočnej vlády. U Platóna teda pozorujeme akúsi **praideu koncepcie právneho štátu** - podľa jeho názoru aj panovník má byť podriadený zákonom. **Zákony** Platón definoval ako príkazy rozumu, ktoré slúžia všeobecnému prospechu a pridelujú každému, čo mu patrí práve na základe jeho prirodzených vlastností.⁸ Zákony by podľa neho neplnili svoje poslanie, keby iba hrozili, zakazovali, prikazovali. Zákonom či súboru zákonov má preto predchádzať osobitný úvod, preambula, v ktorej má zákonodarca dohovárať občanom, aby vo veci, ktorej sa zákon týka, konali dobro a vystríhali sa zla. Úvod k zákonu má teda obsahovať právne poučenie a povzbudenie, vlastný zákon potom prísne a presne predpisy. Funkciou zákona je slobodná a rozumne riadená obec, pričom záujem Platóna smeroval k praxi: povinnosti občanov, zásady správy, ustanovenie úradov, rodinné právo, trestné právo atď.

Napokon môžeme konštatovať, že podľa Platóna písané zákony, t. j. platné právo štátu, nie je jediným regulátorom spolunažívania ľudí. Platón rozlišoval medzi spravodlivosťou prirodzenou a pozitívnou. **Prirodzené právo** je pre neho kritériom čistoty písaného práva, je putom, ktoré spája písané zákony a taktiež ich ochraňuje. Bohovia prirodzené právo zjavujú prostredníctvom mudrcov, filozofov a zákonodarcov, aby na jeho základe mohli vytvárať platné zákony. V prípade sporu medzi prirodzeným a pozitívnym právom vzniká zároveň aj spor medzi človekom a občanom. Platón v tomto spore dával prednosť prirodzenému právu.

Aristoteles bol presvedčený, že človek je od prírody bytosťou spoločenskou, chápal ho ako „*politického, štátotvorného živočícha*“⁹ („*zoon politikon*“). Človek má na rozdiel od ostatných tvorov ako jediný zmysel pre dobro a zlo, pre právo a bezprávie a pre podobné veci; spolupatričnosť v týchto veciach vedie k vytvoreniu rodiny a *polis*. Štát (*polis*) vznikol na účely spoluzitia ľudí a má zaistiť nevyhnutné podmienky existencie svojich členov a rozvoj ich cností. Aristoteles ako prvý odlíšil človeka od občana, pričom akcentoval plné, aktívne, participatívne občianstvo. Občianska cnosť bola súčasťou mravného charakteru. V súčasných moderných štátoch sa síce od občanov vyžaduje istá miera účasti, ale ich zodpovednosť sa nedramatizuje a ponecháva sa na nich, aby si vybrali hodnoty, ktoré budú riadiť ich život. Dôstojnosť osobnej mravnosti sa oddelila od verejného poriadku.

³ Platón chápal štátny organizmus ako analógiu duše, pričom duša spravodlivého človeka má tri základné cnosti: múdrosť, statočnosť a umiernenosť. U každého jednotlivca jedna zložka prevláda nad ostatnými a na základe toho rozdelil spoločnosť do už spomínaných troch stavov.

⁴ Bližšie pozri PLATÓN: *Štát*. 2. vyd., Bratislava: Kalligram, 2009, 460 s.

⁵ Tamtiež, s. 312 a nasl.

⁶ Starovekí grécki myslitelia vo všeobecnosti neuznávali demokraciu. Tvrdili, že o šťastí menej vzdelaného človeka rozhodne lepšie vzdelanejší človek, ktorý je kompetentnejší na výkon štátnych funkcií.

⁷ Aristoteles mu v tejto súvislosti vyčítal, že vývoj ústav nevyvetlil ako uzavretý kolobeh, a tak nedocenil jeho snahu hľadať spravodlivosť skutočných ústav.

⁸ Bližšie pozri PLATÓN: *Zákony*. 2. vyd., Praha: Oikoymenh, 1997, 645 A, 705 E, 715 B, 757 D.

⁹ ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: Pravda, 1988, 1253 a, s. 22.

Aristoteles bol prvý, kto v dejinách politického myslenia vytvoril ucelenú **teóriu o vládných formách**. Pri klasifikácii ústav a hľadanií dobrých foriem vlády bol na rozdiel od Platóna realistom¹⁰. Kritériom jeho klasifikácie je počet občanov, ktorí sa bezprostredne podieľajú na moci v štáte.

V diele *Politika* Aristoteles charakterizoval ústavu ako „*poriadok pre štáty týkajúci sa toho, ako sú rozdelené úrady, ktorá inštancia rozhoduje o ústave a čo je cieľom jednotlivého spoločenstva*“¹¹, pričom rozlišoval tri dobré a tri zlé ústavy:

- **dobré ústavy** - tie formy vlády, ktoré zabezpečujú všeobecný prospech: monarchia (jednotlivec - vláda spravodlivého panovníka), aristokracia (niekoľkí - vláda najlepších) a politeia¹² (kde vládne väčšina s ohľadom na prospech všetkých);
- **zlé ústavy** - tie formy vlády, ktoré naopak sledujú osobné blaho vládcov: tyrania (samovláda v prospech samovládca), oligarchia (vláda v prospech bohatých) a demokracia (vláda v prospech chudobných); pričom najbežnejšie formy sú demokracia a oligarchia.¹³

Aristotelova klasifikácia foriem vlády		
Vláda v prospech →	všetkých	svoj
<i>jeden vládnucci</i>	monarchia	tyrania
<i>niekoľkí vládnucci</i>	aristokracia	oligarchia
<i>mnohí vládnucci</i>	politeia	demokracia

Len štát umožňujúci občanom plnohodnotný život, teda štát, ktorý slúži všeobecnému prospechu, má legitimitu. Tu sa začína **pôvodná európska tradícia chápania legitimacy štátu**. Aristoteles podrobnejšie skúmal aj nesprávne ústavy, predovšetkým demokraciu. Jeho poznatky v tejto oblasti boli natoľko významné, že sa stal **zakladateľom teórie demokracie**: „*Pre zákonodarcu a tých, ktorí chcú zaviesť takéto zriadenie, je najväčšou a jedinou úlohou nie ju založiť, ale skôr udržať.*“¹⁴ „*Predpokladom demokratickej ústavy je sloboda... K slobode však patrí po prvé to, že sa striedavo poslúcha a vládne... Druhým znakom je, že každý žije, ako chce.*“¹⁵

Podrobne sa tiež zaoberal príčinami zmien ústav. Všeobecným predpokladom každého prevratu je podľa neho existencia nerovnosti: „*Rozpory teda vznikajú, keď tí, čo majú menej práv, presadzujú rovnosť, a takisto keď tí, čo majú rovnaké práva, chcú mať ešte väčšie.*“¹⁶

Spomedzi všetkých spoločenských foriem teda k zdokonaľovaniu človeka prispieva štát, ktorého základom je rodina, súkromné vlastníctvo a otroctvo¹⁷. Štát je podriadený právu

¹⁰ „*Väčšina tých, čo sa vyjadri o ústavách, aj keď hovorili krásne veci, predsa chybujú v tom, čo je potrebné. Netreba totiž uvažovať len o najlepšej ústave, ale aj o možnej a o takej, ktorá je pomerne ľahká a všade sa dá uskutočniť.*“ Pozri ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: Pravda, 1988, 1288 b, s. 125.

¹¹ Tamtiež, 1289 a, s. 125.

¹² Kým v *Etike Nikomachovej* je prívržencom monarchie, v *Politike* sa vyslovuje za politeiu, kde sa prejavuje dokonalé právo a rovnosť medzi občanmi. Politeia prihliada na slobodu a majetok obyvateľstva a vzniká kombináciou oligarchických prvkov s demokratickými.

¹³ Bližšie pozri ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: Pravda, 1988, s. 95 a nasl.

¹⁴ Tamtiež, 1319 b, s. 211.

¹⁵ Tamtiež, 1317 b, s. 205.

¹⁶ Tamtiež, 1302 a, s. 163.

¹⁷ S pojmom ľudské práva sa u Aristotela ani u jeho učiteľa Platóna nestretávame. Sloboda a rovnosť boli pre Grékov len filozofické, nie politické termíny. Prírodné právo bolo objektívnym poriadkom, ktorý logicky platil, ale nie subjektívnym nárokom jedinca voči spoločnosti. Najmä jednu nerovnosť prijímali Gréci veľmi pokojne - otroctvo.

a vo vydávaných zákonoch musí vyjadrovať princípy spravodlivosti. Aristoteles ďalej jasne zdôrazňoval potrebu oddelenia zákonodarnej moci, výkonnej moci a súdnej moci. Opis jednotlivých zložiek a ich vzájomných vzťahov, ktorý Aristoteles podal vo svojej *Politike*¹⁸, je antickým predobrazom **teórie o trojdelení štátnej moci**.

V Aristotelovej sociálnej filozofii patrí významné miesto úvahám o spravodlivosti a práve. Najdokonalejšou cnosťou¹⁹ je podľa jeho názoru spravodlivosť (*dikaion*), ktorú definoval ako „zákonnosť a rovnosť“²⁰. Vyplývalo to najmä z vysokej dôvery aténskej spoločnosti k zákonom a zákonodarnej moci. „Lebo čo je ustanovené zákonodarnou mocou,“ ako písal Aristoteles, „je zákonné a každé takéto ustanovenie nazývame spravodlivým.“²¹ Svoju **teóriu spravodlivosti** ucelene rozpracoval v piatej knihe *Etiky Nikomachovej*²² a je stále veľmi aktuálna aj v súčasnej dobe, predovšetkým jeho učenie o druhoch spravodlivosti: legálna (všeobecná, celá²³) a etická (čiastočná). Etickú spravodlivosť ďalej delil na: rozdeľujúcu (distributívnu) spravodlivosť (*iustitia distributiva*) a vyrovnávajúcu (komutatívnu) spravodlivosť (*iustitia commutativa*).²⁴

V *Etike Nikomachovej* sa Aristoteles zaoberal aj pojmom **slušnosť** (*epieikeia*) a staval ho do takých súvislostí s právom a spravodlivosťou, aké sú aktuálne aj v recentnej situácii: „Kedykoľvek zákon hovorí všeobecne, ale príhodi sa čosi, čo nie je všeobecné, je vhodné opraviť a doplniť medzeru, ktorú zákonodarca zanechal, pretože hovoril všeobecne a dopustil sa chyby, ako by povedal aj sám zákonodarca, keby bol tu a ako by bol ustanovil, keby bol o tom vedel.“²⁵ Inými slovami povedané, slušnosť je teda určitou formou spravodlivosti, pričom podstatou slušnosti je oprava zákona tam, kde má zákon pre svoje všeobecné znenie medzery. S pojmom slušnosť ako s pravidlom správneho zaobchádzania s platným právom sa stretávame aj v našom právnom poriadku (napr. príkaz realizácie práv a povinností v súlade s dobrými mravmi v občianskom práve).

Aristoteles bol **zástancom iusnaturalizmu** (prirodzeného práva), platnosti prirodzeného poriadku, ktorý platí všeobecne a najadekvátnejšie zodpovedá myšlienke spravodlivosti. Prirodzené právo je nepísané právo, ktoré ustanovila príroda. Princípy prirodzeného práva sú platné vždy a všade, sú nezávislé od ľudskej vôle a sú nemenné. Naproti tomu zákonné právo nemá konštantný obsah a jeho existencia je závislá od vôle zákonodarcu.²⁶ Prirodzené právo však podľa názoru Aristotela nestojí nad platným právom, ale je jeho normatívno-etickým základom.

Aristoteles patrí k najoriginálnejším mysliteľom nielen svojej doby, ale celej filozofickej tradície vôbec. Považuje sa za zakladateľa politickej vedy vo vlastnom zmysle slova. Jeho dielo *Politika* už viac ako dve tisícročia inšpiruje generácie politických a právnych filozofov a teoretikov (Tomáš Akvinský, Jean Bodin, Charles-Louis Montesquieu a mnohí ďalší) a dodnes nestratilo aktuálnosť (ucelená teória o vládných formách, teória demokracie, praiidea koncepcie o trojdelení štátnej moci). Podobným spôsobom sa do dejín myslenia zapísala aj jeho koncepcia spravodlivosti.

¹⁸ Bližšie pozri ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: Pravda, 1988, s. 149 a nasl.

¹⁹ Rozdelenie cností podľa Aristotela:

- a) dianoetické - rozumové: vedenie, umenie, rozumnosť,
- b) etické - mravné: statočnosť, umiernenosť, spravodlivosť.

²⁰ ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*. Bratislava: Pravda, 1979, 1129 a, s. 114. Ďalej na tomto mieste konštatoval: „Zdá sa, že nespravodlivý je ten, kto nedbá na zákony, ďalej ten, kto si nárokuje mať viac, a napokon ten, kto nedbá na občiansku rovnosť, takže je jasné, že spravodlivý bude ten, kto dbá na zákony a občiansku rovnosť. Právo je teda úcta k zákonu a občianskej rovnosti, bezprávie je nedbanie zákonov a občianskej rovnosti.“

²¹ Tamtiež, 1129 b, s. 115.

²² Tamtiež, s. 113 a nasl.

²³ Kým celá spravodlivosť sa týka celej oblasti, v ktorej sa pohybuje cnostný človek a vzťahuje sa na celý rozsah cností, čiastočná spravodlivosť sa týka jednej, ale najdôležitejšej časti spravodlivosti - spravodlivosti vo vlastnom zmysle slova, t. j. spravodlivosti ako rovnosti.

²⁴ Vzťah medzi rozdeľovacou a vyrovnávajúcou spravodlivosťou možno vysvetliť na príklade ukladania trestov, kde rozdeľovacia spravodlivosť požaduje rovnaký trest za rovnaký skutok, zatiaľ čo vyrovnávajúca spravodlivosť ukladá zohľadniť špecifiká konkrétneho prípadu => tieto dva druhy spravodlivosti sa môžu vzájomne vyvažovať a funkciou obidvoch je zabezpečiť ideál rovnosti.

²⁵ ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*. Bratislava: Pravda, 1979, 1137 b, s. 137-138.

²⁶ Tamtiež, 1134 b, s. 129.

V porovnaní s Platónom sa Aristotelova teória vyznačuje prepracovanejšou terminológiou a väčším zmyslom pre realitu.

Témy, o ktorých diskutovali (nielen) títo grécki filozofi, pojmy, ktoré vypracovali, sa stali imanentnou súčasťou právnej vedy, či už hovoríme o ideálnom štáte, formách vlády, legitimitate štátnej moci, spravodlivosti, etike, slušnosti...

Najväčší prínos Grékov pre kontinentálnu právnu kultúru však spočíva v tom, že svojou filozofiou ovplyvnili rímske právo.

2.2 Rímskoprávna vzdelanosť

Najvýznamnejšími predstaviteľmi štátovedy a politickej filozofie v starom Ríme (rímskeho stoicizmu) boli Polybios a Cicero. Osobitnú pozornosť budeme venovať právnikovi Cicerovi.

Cicero chápal štát ako najdôležitejšiu spoločensko-organizačnú formu a za ideálny považoval ten, v ktorom funguje etický princíp čestne žiť, spravodlivo konať a neporušovať vlastníctvo iných. Uvedený etický princíp, typický pre stoickú etiku, významne ovplyvnil rímsku právnu vedu a bol interpretovaný ako právne pravidlo (viď Ulpianus).

Cicero vychádzal zo spoločenskej prirodzenosti človeka: „*Res publica je vecou ľudu, ľudom však nie je každé zoskupenie ľudí, ktoré sa nejako spojilo, ale zjednotenie ľudí spojených vzájomným uznaním právneho poriadku a spoločným prospechom.*“²⁷ Z citovaného môžeme vyvodit' záver, že vôľa uskutočňovať právo a usilovať sa o spoločný prospech robia z prostého zhromaždenia ľudí LUD!

Cicero bol dôsledným obhajcom prirodzeného práva (*ius naturale*), božského rozumu, ktorý je ľudskej povahe daný ako večný, nemenný a nezničiteľný poriadok. Takýto prirodzený zákon nemožno vyhlásiť za neplatný, obmedziť ho alebo zrušiť. Podľa neho je aplikácia prirodzeného práva realizovaná ľudským - pozitívnym právom. Pozitívne právo nedosahuje dokonalosť prirodzeného práva a vždy musí byť v súlade s jeho princípmi. Cicero bol zástancom právneho dualizmu - dualizmu prirodzeného a pozitívneho práva. Ľudské právo (*ius humanum*) uskutočňujú obce (*civitas*), ktoré skutočné právo vyjadrujú v myšlienke spoločného práva národov (*ius gentium*). Každá komunita má však svoje vlastné civilné (národné) právo (*ius civile*), zaväzujúce len jej občanov (personálny princíp). *Ius gentium* ani *ius civile* by nemali byť v rozpore s prirodzeným právom (*ius naturale*). V prípade, že sú s ním v rozpore, nie sú skutočným právom, ale svojvoľnými príkazmi.

Rimania nám zanechali aj samostatnú vedu o práve - **jurisprudenciu**. Zrod a rozvinutie rímskej jurisprudencie prebiehalo od 2. - 3. stor. pred Kr. až po 3. stor. po Kr. Jej ťažiskom nebolo filozofické riešenie problematiky štátu a práva, ale kazuistika - riešenie praktických prípadov (sporových konaní) prétorom. Rímski právnici boli ovplyvnení gréckou filozofiou, prirodzenoprávnymi stanoviskami stoikov a Aristotelovou teóriou spravodlivosti. V rímskom právnom myslení mala nezastupiteľné miesto etika a iusnaturalistické princípy sa považovali za kritérium platného zákonného práva. Prirodzené právo v ich chápaní obsahovalo princípy, ktoré sú spoločné všetkým národom, malo univerzálnu platnosť. Ako už bolo spomenuté vyššie, *ius naturale* bolo najvyšším a božstvom ustanoveným poriadkom, z neho odvodzovali *ius gentium* až po *ius civile*.

Rímske právo bolo späté s morálnymi princípmi, čoho dôkazom je aj slávna Ulpianova definícia spravodlivosti ako trvalej a nemennej vôle priznať každému, čo mu patrí. V tejto súvislosti **Ulpianus** formuloval aj tri základné právne pravidlá: čestne žiť; inému neublížovať; každému priznať, čo mu patrí („*Honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere.*“²⁸). Rovnakú tendenciu badať aj v Celsovom vymedzení práva ako umenia dobra a spravodlivosti („*Ius est ars boni et aequi.*“²⁹).

Ulpianovým prínosom pre právnu vedu je aj jeho klasifikácia práva. Známe je jeho klasické rozdelenie práva na právo verejné a právo súkromné: „*Verejné právo je to, ktoré má na zreteli prospech štátu, a súkromné, ktoré sa vzťahuje na záujmy jednotlivcov; sú totiž niektoré veci verejne prospešné, niektoré súkromné.*“³⁰ Súkromné právo ďalej členil na tri časti, ktoré tvoria celok:

27 BRÖSTL, A.: *Frontisterion alebo Búdky pre vzletné myšlienky (o štáte a práve)*. Bratislava: Kalligram, 2009, s. 61.

28 D. 1. 1. 10. 1.

29 D. 1. 1. 1. pr.

30 D. 1. 1. 1. 2.

1. prirodzené právo (*ius naturale*), 2. právo národov (*ius gentium*) a 3. civilné právo (*ius civile*). Dôvod spätosti práva národov a civilného práva s prirodzeným právom videl Ulpianus v tom, že prirodzené právo je spoločné všetkým živým tvorom a ľuďom.

Napokon Ulpianus prispel do právnej vedy aj svojou formuláciou právnej zásady, že nikto nemôže preniesť na iného viac práv, ako má sám.

Jurisprudencia sa veľmi zaslúžila o rozvoj rímskeho súkromného práva. Treba poznamenať, že rímska právna veda nielen právo rozpracovala, ale v určitom štádiu právo priamo vytvárala. Hoci Rimania nevytvorili ucelenú teóriu výkladu práva, pripisujú sa im zásluhy aj v tejto oblasti. Pri právnej interpretácii sa mal brať zreteľ na rovnosť (*aequitas*). Paulus to vyjadril slovami: „*Vo všetkom, ale predovšetkým v práve sa má brať zreteľ na rovnosť a spravodlivosť.*“ („*In omnibus quidem, maxime tamen in iure aequitas spectanda est.*“³¹)

Rímski právnici vypracovali komplexný systém práva, výrazne ovplyvnili kontinentálnu právnu kultúru, súkromné a verejné právo i európsku štátovedu. Rimania zároveň otvorili cestu kresťanstvu.

2.3 Kresťanská tradícia

Dominantný podiel na vývoji národov v EÚ má práve kresťanstvo. Vďaka nemu začal proces zrenia človeka ako individua a spoločnosti. Tento proces sa týka najmä troch oblastí: slobody, spravodlivosti a zmyslu života. Zmysel pre slobodu jednotlivca sa v EÚ vykryštalizoval z kresťanského konceptu chápania človeka ako Božieho stvorenia, ktorému sa dáva sloboda vo vzťahu k bezpodmienečnej láske Boha. Sloboda jednotlivca vedie ale zákonite k zodpovednosti za druhého. Podľa Skalického všetky európske revolúcie za posledných dvetisíc rokov možno chápať ako revolúcie za *constitutio libertatis*, konštituovanie, ustanovenie slobody v zmysle subjektívnej slobody (sloboda svedomia), ako aj objektívnej slobody (snahy o spoločensko-politicko-právne štruktúry, ktoré garantujú priestor pre širšiu spoločnosť).³²

Teológ H. Küng definuje **kresťanstvo**, na rozdiel od iných náboženstiev, ktoré sa opisujú najmä cez náuku a pravidlá, prostredníctvom osoby Ježiša Krista: „*Kresťanstvo ako náboženstvo, čiže ako posolstvo spásy a cesta spásy sa v podstate nemyslí ako nejaká večná idea (či už by to bola idea „spravodlivosti“ alebo „lásky“), ani ako nejaká dogma (hoci aj tá najslávnejšia), ani ako nejaký svetonáhľad (nech by to bol ten najlepší), ale sa myslí ako všetko určujúci význam jedného konkrétneho ľudského života: teda Ježiša Krista.*“³³

Kristus priniesol do ľudských vzťahov **Nový zákon**, ktorý hlása pochopenie, odpustenie, súcit a toleranciu. Súčasne celé dejiny ľudstva sa rozdelili na „pred Kristom“ a na „po Kristovi“.

V ranom kresťanstve štát a právo nemali veľký význam. Postupne sa však formovala cirkev a oficiálna kresťanská doktrína. Za vlády cisára Konštantína I. Veľkého (306 - 337 po Kr.) kresťania získali slobodu vyznania. Cirkevní otcovia (*patres*), najmä **Aurelius Augustinus**, zdôrazňovali slobodu ľudského srdca a svedomia, čím predznamovali vznik filozofie ľudských práv.

Sv. Augustín prijal štyri základné antické cnosti (múdrosť, statočnosť, spravodlivosť a umiernenosť) a rozšíril ich o tri kresťanské cnosti (viera, nádej a láska). Významne prispel ku **kresťanskému chápaniu prirodzeného práva** - bez spravodlivosti neexistuje spoločenstvo ľudí ani štát. Rozlišoval večný zákon (*lex aeterna*), ktorý je Božím rozumom alebo Božou vôľou. Prirodzený zákon (*lex naturalis*) je odtlačkom večného Božieho zákona v ľudskom vedomí ako prirodzené svetlo, ktoré dal Boh do srdc všetkých rozumne mysliacich ľudí a je koncentrovane vyjadrený v téze: „*Čo nechceš, aby druhí robili tebe, nerob ty im.*“ Aurelius Augustinus uvažoval aj o svetských zákonoch (dočasnóm práve - *lex temporalis*), ktoré ako regulatívum určujú, čo je v určitom období prikázané a čo je zakázané, nevedú však dominantne k dobru. Božie právo podľa neho limituje hranice svetského práva; ak ich svetské právo prekročí, prestáva byť právom. Augustinovo učenie je najdôležitejším obohatením právnej vedy v období patristiky.

³¹ D. 50. 17. 90.

³² Bližšie pozri PRACHÁR, M.: *Zodpovednosť cirkvi za formáciu Euroobčanov*. In: *Európa hodnôt*. Bratislava: CEP, 2004, s. 104-105.

³³ Bližšie pozri MORAVČÍK, K.: *Jednota Európy ako téma kresťanstva*. In: *Európa hodnôt*. Bratislava: CEP, 2004, s. 16.

Pre úplnosť je potrebné spomenúť aj najvýznamnejšieho predstaviteľa scholastiky **Tomáša Akvinského**. V diele *Suma teologická* rozpracoval svoju právnu filozofiu, ktorá sa stala základom stredovekej cirkevnej filozofie.

Sv. Tomáš Akvinský považoval za **zákon** také pravidlo, ktoré:

- a) je ustanovené rozumnou vôľou zákonodarcu a je rozumom poznateľné,
- b) smeruje k obecnému blahu svetového poriadku,
- c) je vydané oprávneným orgánom,
- d) je riadne vyhlásené.

Podobne ako Aurelius Augustinus, rozlišoval zákon večný (*lex aeterna*), zákon prirodzený (*lex naturalis*), zákon ľudský - pozitívny zákon (*lex humanus posita*), pričom pridal štvrtú skupinu - zákon Boží (*lex divina*), ktorý obsahuje najvyššie princípy Božieho práva, obsiahnuté v Starom a Novom zákone; na rozdiel od pozemskej nedokonalosti, sú Božie zákony večné, dokonalé a ich poslaním je naprávať nedokonalosti ľudských zákonov.

Tomáš Akvinský delil právo na prirodzené právo a pozitívne právo. Prirodzené právo chápal ako pravidlo ovládajúce celú prírodu, večný poriadok, ktorý ustanovil Boh; má absolútnu platnosť a človek ho poznáva rozumom. Na tomto mieste mi dovoľte zdôrazniť, že Akvinský bol vlastne prvý, kto hovoril o *ius positive*.³⁴ V prípade, že pozitívne normy nerešpektujú prirodzený zákon, Akvinský ich nepovažoval za zákony, resp. ich netreba dodržiavať, lebo sú v rozpore s prirodzenou spravodlivosťou.

Sv. Tomáš chápal spravodlivosť ako trvalú a nepretržitú vôľu priznať každému, čo mu patrí (čo si zaslúži) a poukazoval na rozdiel medzi rozdeľujúcou a vyrovnávajúcou spravodlivosťou. Pri svojich úvahách o štáte a spravodlivosti nadviazal na Aristotela³⁵, stoicizmus a rímske právo.

Súhlasím s názorom K. Moravčíka, že kresťanstvo môže k jednote recentnej Európy relevantne prispieť len ako dejinne, teda aj inštitucionálne jestvujúci fenomén, zároveň však nie ako oddelená štruktúra, ale ako samozrejma súčasť novej Európy. Toto ustrážiť je, samozrejme, skôr úlohou kresťanstva, ako záležitosťou dobrej vôle politických predstaviteľov novej Európy.³⁶

T. Halík nachádza priestor pre pôsobenie kresťanstva v Európe v súčasnom smäde po spiritualite. Za hlavné poslanstvo Druhého vatikánskeho koncilu označuje solidaritu cirkvi so súčasným človekom: „Ak nemôžeme dať politikom, vedcom, lekárom a právnikom hotové odpovede na zložité otázky, pred ktoré sú postavení, môžeme prinajmenšom inšpirovať spiritualitu a étos týchto povolání: povzbudiť osobné vedomie zodpovednosti, naznačiť cestu, ako vychovávať vlastné svedomie, ako počúvať hlas svedomia pri práci a v ťažkom rozhodovaní, ako uniesť ambivalentnosť komplikovaných životných situácií, často plných paradoxov, ako prejsť temným údolím pochybností i temnou nocou pokušení, zúfalstva a rezignácie.“³⁷

3 ZÁVER

Grécka múdrosť, rímske právo a kresťanská mravnosť sú zároveň piliermi osobnej filozofie Európanov, ktorá sa odráža v pojme **európske ideály**.

Demokratický ideál pramení z presvedčenia väčšiny Európanov, že kolektívne (všeobecné) blaho možno najlepšie dosiahnuť aktívnou účasťou občanov na živote obce.

Ideál zákona, poriadku a písaného práva je zjednotením rímskeho „*res publica*“ a najlepších politických tradícií jednotlivých európskych národov. Jeho podstatou je ústava

³⁴ CHOVANCOVÁ, J. - VALENT, T.: *Filozofia pre právnikov: filozoficko-právne aspekty*. 2. prepr. a dopl. vyd., Bratislava: Právnická fakulta UK, 2012, s. 92.

³⁵ Rovnako ako Aristoteles, aj Akvinský poukazoval na to, že človek je prirodzene predurčený na život v spoločnosti a v štáte. Vznik štátu teda viazal na spoločenskú podmienenosť človeka, len v organizovanej spoločnosti sa človek môže približovať k Bohu, snažiť sa o svoju dokonalosť. Štát tu slúži ako prostriedok, je ľudským a prirodzeným produktom božského pôvodu, s cieľom dosiahnuť obecné blaho. V nadväznosti na štátovedu Polybia a Cicera považoval za najlepšiu zmiešanú formu vlády, ktorá je syntézou monarchistických, aristokratických a demokratických znakov.

³⁶ MORAVČÍK, K.: *Jednota Európy ako téma kresťanstva*. In: *Európa hodnôt*. Bratislava: CEP, 2004, s. 17.

³⁷ Tamtiež, s. 18-19.

ako najvyšší zákon štátu, ktorý je postavený na princípoch spravodlivosti, deľby a kontroly moci a demokratických princípoch jej uplatňovania.

Ideál osobnej slobody vyplýva z presvedčenia o rovnosti všetkých ľudí v ich dôstojnosti a právach. Osobné šťastie sa v tomto zmysle spája s ponímaním osobnej slobody.

Použitá literatúra:

- ARISTOTELES: *Aténska ústava*. Bratislava: KALLIGRAM, 2009, 112 s., ISBN: 978-80-8101-174-0
ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*. Bratislava: PRAVDA, 1979, 272 s., ISBN: 75-067-79
ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava: PRAVDA, 1988, 312 s., ISBN: neuvedené
BRÖSTL, A.: *Frontisterion alebo Búdky pre vzletné myšlienky (o štáte a práve)*. Bratislava: KALLIGRAM, 2009, 328 s., ISBN: 978-80-8101-179-5
BRTKO, R.: *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickom a justiniánskom období rímskeho práva*. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2013, 172 s., ISBN: 978-807160-344-3
BURAJ, I. a kol.: *Antická demokracia a sloboda a súčasnosť*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2010, 250 s., ISBN: 978-80-223-2856-2
CHOVANCOVÁ, J. - VALENT, T.: *Filozofia pre právnikov: filozoficko-právne aspekty*. 2. prepr. a dopl. vyd., Bratislava: Právnická fakulta UK, 2012, 357 s., ISBN: 978-80-7160-337-5
KRSKOVÁ, A.: *Dejiny politickej a právnej filozofie*. Bratislava: IURA EDITION, 2011, 690 s., ISBN: 978-80-8078-385-3
PLATÓN: *Štát*. 2. vyd., Bratislava: KALLIGRAM, 2009, 460 s., ISBN: 978-80-8101-185-6
PLATÓN: *Zákony*. 2. vyd., Praha: OIKOYMENH, 1997, 383 s., ISBN: 80-86005-31-3
SKLENKA, I. - SLÁDEK, K.: *Európa hodnôt*. Bratislava: CEP, 2004, 193 s., ISBN: 80-7165-495-7
VEČEŘA, M. a kol.: *Teória práva*. 4. vyd. Bratislava: EUROKÓDEX, 2011, 352 s., ISBN: 978-80-89447-40-4

Digesta:

<http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Corpus/d-01.htm>

<http://droitromain.upmf-grenoble.fr/Corpus/d-50.htm#17>

Akropola:

http://www.slovenskenovice.si/sites/slovenskenovice.si/files/styles/s_1280_1024/public/dti_import/2014/08/28/image_11487732_2.jpg?itok=P-6mGtWu

Kapitol:

<http://www.abcroomsinrome.com/wp-content/uploads/2010/07/campidoglio01.jpg>

Sinaj:

http://www.cestujeme-poznavame.cz/wp-content/uploads/2014/07/Mount_Moses.jpg

Kontaktné údaje:

JUDr. Eva Vranková, PhD.
eva.vrankova@gmail.com
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
Katedra teórie práva a sociálnych vied
Šafárikovo nám. 6
P. O. BOX 313
810 00 Bratislava
Slovenská republika

Information About the Publication in English

Clash of legal cultures in Europe

Conference Proceeding Collection

EVENT: International Academic Conference **Bratislava legal forum 2016**

DATE: 21st – 22nd of October 2016

LOCATION: Bratislava, Slovak republic

ORGANIZER: Faculty of Law, Comenius University in Bratislava, Slovak republic

SUMMARY:

This publication represents the research papers presented on the International Academic Conference Bratislava legal forum 2016 which will was held on 21st and 22nd October 2016 under the auspices of Andrej Danko, the Chairman of the National Council of the Slovak Republic. The major topic of the plenary session was “Alternatives for the Direction of the EU – Integration or Disintegration“. The conference was held on the occasion of the 95th anniversary of delivering the very first lecture at the Faculty of Law by Professor Augustín Ráth who was the first dean of the Faculty of Law at CU in Bratislava and the first Slovak rector of Comenius University in Bratislava. The primary objective of the conference is to interconnect legal science with practice, present up-to-date issues and challenges faced by EU law and thus provide an excellent opportunity for holding discussions. In accordance with this objective, the conference is divided into plenary session and thematically oriented parallel sessions organized within sections which focus on current issues and challenges of modern Slovak, European and international law.

Each Paper includes the summary and key words in English.

Each Paper was peer reviewed by the autonomous reviewer.

CONTENT

SOLIDARITY IN CASES OF DAMAGES CAUSED BY OPERATION OF MEANS OF TRANSPORT	
Norbert Adamov	6
THE DECISION FREEDOM OF ENTERPRENEUR AND FREEDOM OF RELIGION AT THE WORKPLACE	
Michal Cenkner	14
CREATIVITY IN THE POST-MODERN SLOVAK LEGAL CULTURE	
Ján Cuper	21
EUROPEAN SPACE - SPACE OF FREEDOM, JUSTICE AND SECURITY?	
Jarmila Chovancová.....	27
LAICISM VS. FREEDOM TO MANIFEST AND PRACTICE RELIGION ON THE EXAMPLE OF MUSLIM CLOTHING ISSUES IN FRANCE	
Rafał Kaczmarczyk.....	31
PROBLEMS OF MIGRATION THROUGH THE EYES OF FILM	
Rudolf Kasinec	40
THE CLASH OF LEGAL CULTURES AND CHALLENGES FOR THE CRIMINAL LAW AREA	
Michal Krajčovič, Katarína Kupková	46
20 YEARS OF THE PERCENTAGE TAX DESIGNATION SYSTEM IN EUROPE: LESSONS TO BE LEARNED ALSO FOR THE FUTURE OF THE CONSTITUTIONAL “DEBT BRAKE” MECHANISM AS “LEGAL TRANSPLANT”?!	
Ladislav Križan	58
LIBERALISM AND CLASH OF IDEAS	
Juraj Medvec	68
CONFLICT OF THE LEGAL CULTURES OF JUDGES AND SOLICITORS	
Michal Mrva.....	76
THE INFLUENCE OF CIVILIZATION CHANGES ON LEGAL CULTURES IN THE RECEPTION OF THE CHOSEN REPRESENTATIVES OF POLITICAL AND PHILOSOPHICAL THOUGHT	
Edyta Sokalska, Małgorzata Augustyniak	81
NOTE THE CONTENT OF THE NOTION OF LEGAL CULTURE	
Nadežda Vaculíková.....	90

LEGAL CULTURES IN THE STAGE OF LATE MODERNITY

Miloš Večeřa 95

THE PILLARS OF EUROPEAN LEGAL CULTURE

Eva Vranková 108

BRATISLAVA LEGAL FORUM
BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM

2016

